BIBLIOTHEQUE
DE
LOUIS EDOUARD PACAUD,
ommissaire des Banqueroutes.
No 8

CODE CRIMINEL, OU *COMMENTAIRE* Sur l'Ordonnance de 1670,

CODE CRIMINEL, OU COMMENTAIRE Sur l'Ordonnance de 1670,

CONTENANT les Regles preſcrites par les anciennes & nouvelles Ordonnances pour l'Inſtruction des Procès Criminels. Pluſieurs queſtions de Droit incidentes aux Matieres Criminelles. Les Réglements concernant la compétence des Juges Royaux & ſubalternes. Les Regles pour l'Inſtruction conjointe des Juges Royaux & Eccléſiaſtiques, & les Réglements concernant les Privileges Eccléſiaſtiques.

Un Commentaire particulier ſur l'Ordonnance de 1731, concernant les Cas Prévôtaux, avec un Traité des Fonctions, Droits & Prérogatives des Officiers de Maréchauſſée. Les Regles pour le jugement des Procès Criminels. Un Recueil des Privileges & Immunités de MM. les Officiers des Parlements, Chambre des Comptes & du Domaine, Tréſoriers de France, & Officiers des Bailliages & Sénéchauſſées & Sieges Préſidiaux.

Enfin pluſieurs Réglements ſur les Cas Royaux, & les Droits concernant les Offices des Lieutenants Criminels & autres Officiers.

Par M. FRANÇOIS SERPILLON, Lieutenant Général Criminel, & Conſeiller honoraire aux Bailliage, Chancellerie & Siege Préſidial d'Autun.

TROISIEME PARTIE.

A LYON,
Chez les FRERES PERISSE, Libraires, rue Merciere.

M. DCC. LXVII.
AVEC APPROBATIONS ET PRIVILEGE DU ROI.

CODE
CRIMINEL,
OU
COMMENTAIRE
Sur l'Ordonnance de 1670.

TITRE XVIII.

Des Muets & Sourds, & de ceux qui refuſent de répondre.

ARTICLE I.

Si l'accuſé eſt muet, ou tellement ſourd qu'il ne puiſſe ouir, le Juge lui nommera d'Office un Curateur qui ſaura lire & écrire.

DES MUETS ET SOURDS.

1. UN accuſé qui n'auroit que de la difficulté de parler ou d'entendre ne ſeroit pas dans le cas de cet article. Il faut qu'il ſoit véritablement muet ou ſourd. *Hæc regula procedit in eo qui nihil loqui vel audire poteſt, unde ſecus in ſurdaſtro, vel balbutiente, & tardiùs audiente.* Farinace, queſtion 60, n. 56, tome 2, page 166.

DES MUETS ET SOURDS.

2. Lorſqu'un Juge ſe tranſporte dans les priſons pour interroger un accuſé ſourd ou muet, il doit dreſſer un procès verbal, contenant ce qui s'eſt paſſé. La premiere formalité eſt celle du ſerment. Le Juge interpelle l'accuſé de le prêter. S'il eſt ſourd, il ne fait aucune réponſe, à moins qu'il n'ait compris par ſigne; on en fait mention dans le verbal, & après quelques demandes pareilles au ſujet de ſes nom, ſurnom, âge, & demeure, s'il ne répond pas, ou s'il ne fait pas quelques ſignes, on en fait encore mention dans le verbal que l'on interpelle l'accuſé de ſigner. Enfin après avoir fait un récit exact de cette entrevue, le Juge ſe retire.

Si l'accuſé eſt muet il faut de même lui faire pluſieurs demandes auxquelles, s'il entend, il ne manque pas de faire quelques ſignes pour faire comprendre qu'il entend, mais qu'il ne peut répondre. Sur le verbal qui eſt dreſſé de tout ce qui s'eſt paſſé ſoit à l'égard du ſourd ou du muet; ſi le Juge connoît qu'il n'y a ni malice ni affectation, il lui nomme à la ſuite du verbal & d'Office un curateur. Ce mot *d'Office* ſignifie qu'il n'eſt pas néceſſaire pour cela de communiquer le procès verbal ni à la partie publique, ni à la partie civile. Mais il faut qu'ils aient enſuite communication du verbal & de l'Ordonnance.

3. Il y a des accuſés qui ſavent feindre être muets ou ſourds. Tous les Auteurs conviennent que lorſqu'il y a ſoupçon de malice, il faut à la requête de la partie publique, s'il n'y a point de partie civile, ordonner qu'il ſera informé diligemment & ſommairement de l'état de l'accuſé; l'objet de cette information eſt d'acquérir la preuve du fait; ſavoir, ſi l'accuſé eſt tel qu'il paroît, ou affecte de paroître, ou s'il lui eſt arrivé quelque accident qui lui a cauſé cette maladie ou incommodité; & s'il eſt prouvé qu'il y a de la fourberie on lui fait ſon procès comme à un muet volontaire. Mais ſi les témoins dépoſent qu'il eſt réellement ſourd ou muet, il faut lui créer un curateur.

L'Ordonnance n'a pas dans cet article parlé des ſourds volontaires; elle ne dit pas qu'il leur ſera fait trois interpellations, & qu'ils ne ſeront pas reçus à répondre à ce qui auroit été fait en leur préſence; les peines ne s'étendent pas d'un cas à un autre. Il eſt cependant à préſumer que l'Ordonnance a entendu parler tant du ſourd que du muet volontaire; ſans quoi elle auroit auſſi preſcrit la forme de procéder contre le ſourd volontaire. Mais ce qui fait croire qu'il faut ſuivre les mêmes formalités contre l'un & contre l'autre, c'eſt que, affecter de ne pas entendre pour avoir occaſion de ne pas répondre, c'eſt être muet volontaire.

4. Quelques-uns ont cru que lorſque l'on ſoupçonne de malice un accuſé, contre lequel il y a des preuves conſidérables, il falloit le condamner à la torture. Mais on peut dire que l'objet de la queſtion étant de tirer la vérité de la bouche de l'accuſé; il y auroit de l'injuſtice & de la cruauté à y faire appliquer celui que l'on n'eſt pas certain s'il pourra remplir l'objet de la torture, qui ne peut faire parler celui qui n'en a pas la faculté.

ARTICLE II.

Le Curateur ſera ſerment de bien & fidélement défendre l'accuſé, dont ſera fait mention ; à peine de nullité.

1. La preſtation de ſerment du curateur ſe met au bas du procès verbal par lequel il a été nommé. Il faut l'aſſigner pour prêter le ſerment & accepter la commiſſion ; à moins qu'il ne veuille comparoître volontairement. Mais s'il refuſoit de l'accepter, il ne pourroit y être forcé.

Le Roi a taxé les ſalaires des curateurs par le tarif qui eſt copié cidevant ſur l'article XIII, du titre VI, des informations. Ils ſont payés ſur le même piéd que les Chirurgiens, ſavoir quatre livres par jour ; mais cela ne concerne que les procédures inſtruites à requête des Procureurs du Roi. Dans les cas où il y a partie civile, le Juge peut les taxer à une ſomme plus forte.

2. S'il ſe trouve quelque parent de l'accuſé qui veuille faire la fonction de curateur, il eſt juſte de le préférer. Il eſt cenſé le vouloir défendre avec plus d'affection. L'accuſation intéreſſe l'honneur de la famille. Il paroît même que c'eſt l'intention de l'Ordonnance qui par l'article II, du titre XXII, veut que le parent de celui à la mémoire duquel on fait le procès ſoit préféré. Il y a encore pour cela un motif preſſant, qui doit engager les parents à accepter la curatelle ; c'eſt la conſervation dans la famille des biens qui pourroient être confiſqués. D'ailleurs les parents qui ont habitude avec le muet & le ſourd peuvent plus facilement qu'un autre lui faire comprendre par ſignes, ce qu'ils veulent lui faire entendre, & concevoir ce qu'il veut lui-même faire entendre.

ARTICLE III.

Pourra le Curateur s'inſtruire ſecrettement avec l'accuſé par ſignes ou autrement.

Il eſt juſte que le curateur ait la liberté de s'entretenir en ſecret avec l'accuſé muet ou ſourd, afin qu'il puiſſe tirer de lui par geſtes & ſignes la vérité des faits néceſſaires pour ſa défenſe ; c'eſt par cette raiſon que comme il vient d'être obſervé, on préfere un parent ou autre accoutumé aux manieres & façons d'agir de l'accuſé. Mais il faut que le curateur ſache lire & écrire.

DES MUETS ET SOURDS.

ARTICLE IV.

Le muet ou ſourd qui ſaura écrire pourra écrire & ſigner toutes ſes réponſes, dires, & reproches contre les témoins, qui ſeront encore ſignés du Curateur.

1. Quoique le ſourd ou muet ſache écrire, il lui faut ſuivant cet article un curateur; ils doivent l'un & l'autre ſigner tous les actes. Mais il faut obſerver que l'accuſé ne peut écrire lui-même que ſes réponſes, ſes plaidés, & reproches, s'il le ſait & s'il le veut. Car tout le ſurplus des actes doit être écrit à l'ordinaire par le Greffier; l'accuſé les lit, & il écrit à la ſuite des demandes ſes moyens de défenſe. *Si mutus aut ſurdus ex accidenti litteras ſcribere ſciat, admittitur & recipitur ejus teſtimonium per ſcripturam.* Farinace, queſtion 60, n. 52, tome 2, p. 166; à plus forte raiſon un accuſé peut uſer de cette faculté. Les réponſes qu'un accuſé rédige lui-même ſont moins ſuſpectes que de toute autre maniere.

2. Si le ſourd ou muet, qui ſauroit écrire, refuſoit de ſe prêter à la permiſſion que lui accorde cet article, on ne pourroit l'y contraindre, ou l'y engager par des menaces & interpellations qui lui ſeroient faites comme à un muet volontaire. Car l'Ordonnance ſe ſert du terme *pourra*; ce qui prouve que ce n'eſt qu'une faculté dont il peut uſer, ou non. L'article ſuivant y eſt précis; ainſi le Juge doit ſe contenter de lui déclarer qu'il a le choix d'écrire ſes réponſes, ou de les laiſſer écrire.

3. Du Rouſſeau de la Combe, partie 3, chap. 17, n. 5, édition de 1744, p. 516, a donné un modele d'interrogatoire à un accuſé qui ſait lire & écrire; il l'a copié dans le ſtyle de Gauret; mais il ſeroit dangereux de le ſuivre. Il prétend que le Juge doit faire mettre, ſur une feuille ſéparée des interrogatoires, les réponſes de l'accuſé, & qu'après que l'accuſé a écrit ſur la feuille ſéparée, il doit ordonner que cette feuille demeurera jointe à l'interrogatoire. Enſorte que l'interrogatoire ſeroit ſur une feuille, & les réponſes ſur une autre. Mais ce ſtyle n'eſt pas conforme à l'intention de l'Ordonnance qui ne parle pas de deux feuilles; l'article ſuivant au contraire veut que dans cette occaſion les formalités ordinaires ſoient ſuivies, comme à l'égard des autres accuſés. Ce qui donne à entendre que le Greffier doit écrire à l'ordinaire les interrogatoires, & que l'accuſé muet ou ſourd peut à la ſuite de chaque interrogatoire écrire ſes réponſes, telles qu'il le jugera à propos; cette façon eſt moins embarraſſante & plus réguliere.

Suivant cette regle qui paroît réſulter de l'Ordonnance, le Juge fait écrire *v. g.* à ſon Greffier ces mots. *Vous jurez & promettez de répondre vérité.* Et l'accuſé à la ſuite écrit: *je jure & promets à Dieu de répondre*

vérité. Enſuite le Greffier écrit. *Interrogé de ſes nom, ſurnom, âge, qualité & demeure.* L'accuſé, après en avoir pris lecture, écrit à la ſuite. *Mon nom eſt, Jean . . ma demeure eſt en un tel lieu, je ſuis âgé de,* &c. Les demandes toujours écrites par le Greffier, & lecture priſe par l'accuſé; il écrit à la ſuite de chacune, ſes réponſes.

Si l'accuſé n'écrit pas facilement, il peut prendre lecture de la demande, & faire entendre ſa réponſe au curateur qui l'ayant rendue au Juge, celui-ci la dicte au Greffier. Voyez la Pratique d'Ayrault, livre 3, chap. 3, n. 6, & ſuivant p. 324.

L'accuſé ſourd, ſans être muet peut prendre lecture des interrogatoires, & faire ſes réponſes que le Juge dicte au Greffier; il pourroit auſſi les écrire lui-même ſuivant cet article. Mais le curateur doit toujours être préſent. Dans ce cas c'eſt à peu près la même procédure que celle qui s'obſerve dans le cas d'un accuſé qui n'entend pas la langue françoiſe. Voyez les obſervations ſur l'article XI, du titre XIV.

ARTICLE V.

Si le ſourd ou muet ne ſait ou ne veut écrire ou ſigner, le Curateur répondra en ſa préſence, fournira des reproches contre les témoins, & ſera reçu à faire tous actes, ainſi que pourroit faire l'accuſé. Et ſeront les mêmes formalités obſervées: à la réſerve ſeulement que le Curateur ſera débout & nue tête en préſence des Juges, lors des derniers interrogatoires, quelques concluſions ou Sentences qu'il y ait contre l'accuſé.

Cet article contient à l'égard des muets & ſourds une partie des mêmes diſpoſitions, du titre XXII, concernant les curateurs donnés aux cadavres, & du titre XIV, article XXIII, concernant les interprêtes donnés aux accuſés qui n'entendent pas la langue françoiſe.

Le curateur peut parler en ſecret à l'accuſé, même dans le temps qu'il eſt ſur la ſellette. Il peut dans ce cas demander permiſſion de ſe retirer dans une autre chambre, pour y conférer plus librement & ſecrettement, avec l'accuſé, par ſignes ou autrement.

DES MUETS ET SOURDS.

ARTICLE VI.

Si l'accuſé eſt ſourd ou muet, ou enſemble ſourd & muet, tous les actes de la procédure feront mention de l'aſſiſtance de ſon Curateur; à peine de nullité, & des dommages & intérêts des parties contre les Juges. Le diſpoſitif néanmoins du Jugement ne fera mention que de l'accuſé.

Les articles XXIII, du titre XIV; & III, du titre XXI, contiennent les mêmes diſpoſitions, parce qu'il n'y a que l'accuſé qui eſt condamné; le curateur de même que les interprêtes ne doivent pas être nommés dans le diſpoſitif de la Sentence qui contient la conviction du crime & les peines; mais ils ſont nommés dans les qualités & dans le vu de pieces de la Sentence pour prouver qu'il y a eu un curateur.

ARTICLE VII.

Ne ſera donné aucun Curateur à l'accuſé qui ne voudra pas répondre, le pouvant faire.

1. Un accuſé témoigne plus de mépris pour la Juſtice en refuſant de répondre lorſqu'il eſt interrogé, qu'en refuſant de comparoître ſur ſon décret. L'amour de la liberté, l'infidélité des témoins, l'incertitude du Jugement des hommes & une infinité d'autres périls auxquels les innocents ſont expoſés excuſent la fuite; au contraire celui qui refuſe en face à la Juſtice de répondre à ſes demandes, n'a aucune excuſe légitime; c'eſt pour cela qu'elle le traite ſévérement. Au lieu que le contumax eſt toujours reçu favorablement; ſa repréſentation, même forcée, annéantit les Jugements rendus contre lui; mais le muet volontaire n'eſt plus reçu malgré ſa ſoumiſſion à répondre ſur ce qui a été fait pendant ſa contumace ou refus de répondre. Il ne peut plus reprocher les témoins que par piéces authentiques. Peines de ſa déſobéiſſance.

2. Il y avoit autrefois une contumace de préſence qui étoit celle que l'on inſtruiſoit contre les muets volontaires; mais cette forme de procédure fut blâmée par Arrêt du Parlement de Paris du 1 Décembre 1663, qui ſe trouve dans le recueil de la Maréchauſſée, p. 847. Il fut ordonné qu'il ſeroit publié dans tous les Sieges du reſſort.

ARTICLE VIII.

DES MUETS ET SOURDS.

Le Juge lui fera, ſur le champ, trois interpellations de répondre, à chacunes deſquelles il lui déclarera qu'autrement ſon procès lui ſera fait, comme à un muet volontaire, & qu'après il ne ſera plus reçu à répondre ſur ce qui aura été fait en ſa préſence, pendant ſon refus de répondre. Pourra néanmoins le Juge, s'il le trouve à propos, donner pour répondre un délai, qui ne pourra être plus long de vingt-quatre heures.

1. Monſieur le premier Préſident, lors de la lecture de cet article, obſerva que ce titre étoit conforme à l'uſage du Parlement, mais qu'il ſe trouvoit une difficulté; ſavoir, que les trois interpellations étoient trop précipitées; qu'au Parlement l'uſage étoit de les faire à trois différents jours: parce qu'un accuſé interrogé au moment de ſa capture, peut être ſurpris, il voudra peut-être délibérer ſur la compétence du Juge. Qu'il lui falloit donner quelque temps pour ſe reconnoître, & que le tempérament qui pourroit y être apporté ſeroit de lui faire trois interpellations dans les vingt-quatre heures à trois différentes ſéances, le matin, l'après midi, & le lendemain matin.

M. Puſſort répondit qu'il n'y avoit rien de ſi recommandé que la prompte expédition en matiere criminelle; que tout devoit être quitté pour y travailler, & que le procès pouvant être fait & parfait dans vingt-quatre heures à un homme préſent, il devoit répondre ſur le champ. Que ſi les délais de ces interpellations étoient établis, ils deviendroient de ſtyle, & pendant ce temps les accuſés prendroient conſeil, & profiteroient des autres avantages que leur donnent les longueurs de l'inſtruction. Qu'il ne falloit pas favoriſer la contumace, qu'il n'y en avoit pas de plus affectée que celle d'un accuſé qui refuſe de répondre à ſon Juge; & enfin qu'il pouvoit faire des proteſtations, s'il croyoit le Juge incompétent.

M. Talon remontra que l'uſage du Châtelet avoit changé pluſieurs fois; qu'anciennement on leur créoit un curateur, mais que comme l'on y avoit reconnu de l'inconvénient, en ce qu'il falloit recommencer la procédure, lorſque l'accuſé offroit de répondre, on avoit introduit l'uſage des trois interpellations à trois différents jours. M. Puſſort répondit qu'il en falloit parler au Roi. Et on ajouta à l'article les derniers termes, qui permettent au Juge de donner à l'accuſé un délai de vingt-quatre heures. Ce qui n'étoit pas dans le projet.

2. L'Ordonnance ne prononce pas la peine de nullité dans le cas où le Juge ne feroit pas les trois interpellations; mais comme elle eſt de droit

DES MUETS ET SOURDS.

étroit, par Arrêt du 26 Octobre 1684, le Parlement de Paris déclara nulle une procédure faite par le Prévôt d'Andresy, qui n'avoit fait que l'une des trois interpellations prescrites par cet article.

3. M. Jousse, sur cet article, prétend qu'il en est de même, si l'accusé refuse de prêter serment, comme cela arrive quelquefois; c'est-à-dire, qu'il faut lui faire les trois interpellations, comme à un muet volontaire: on ne peut cependant regarder comme tel, celui qui répond, en disant qu'il ne veut pas prêter serment; il ne refuse pas de répondre, il ne fait pas le muet, il n'y a aucune peine prononcée contre celui qui refuse de prêter serment; tout ce que peut faire le Juge, c'est de faire mention du refus de l'accusé, de prêter serment; il est cependant vrai que Messieurs les Commissaires du Parlement de Paris, dans la procédure de l'infâme Damiens, firent le 8 Février 1757, à cet accusé, trois différentes interpellations, de prêter le serment qu'il refusa; ce qui prouve leur usage à cet égard. *Idem*, le 18 du même mois.

Il ne suffiroit pas de faire mention qu'il a été fait à l'accusé, trois interpellations différentes; il faut les faire écrire dans trois articles, interpellé pour la premiere fois, de répondre sur le champ; sinon nous lui avons déclaré, &c., comme le porte cet article, n'a voulu répondre: interpellé pour la seconde fois, &c.; sinon lui avons déclaré, &c.; n'a voulu répondre: interpellé pour la troisieme & derniere fois, de répondre sur le champ; sinon nous lui avons déclaré, &c.; n'a voulu répondre: copier trois fois les termes de l'Ordonnance, dans les trois interpellations; après lesquelles, le Juge continue ses interrogatoires; & à chaque article, il fait mention du refus de répondre: le Juge peut cependant, comme l'Ordonnance lui en donne la faculté, accorder à l'accusé, le délai de vingt-quatre heures; ce qu'il ne fait qu'après avoir fait à l'accusé plusieurs interrogatoires peu importants; parce qu'il est inutile de lui apprendre tous les faits sur lesquels il doit répondre, si l'on veut lui accorder le délai de faveur.

4. Si l'accusé pour motif de son refus de répondre, proposoit l'incompétence du Juge; il seroit obligé d'en faire mention, & de cesser ses interpellations, pour renvoyer la cause à l'Audience, suivant Lange, dans son Praticien, liv. 1, chap. 10. M. Jousse dit aussi qu'il faut regarder cette incompétence proposée, comme un incident qui doit être jugé par le Siége. M. Talon, sur l'article IX de ce titre, qui est le suivant, demanda si l'accusé proposant un déclinatoire, il ne faudroit pas faire droit sur sa demande. M. Pussort répondit que s'il alléguoit un déclinatoire ou incompétence, il la faudroit juger; c'est-à-dire, qu'il faudroit renvoyer à l'Audience, pour y juger cet incident préliminaire, sur la plaidoirie du Procureur de l'accusé, s'il veut en faire trouver un à une Audience extraordinaire; sinon en référer à la Chambre: & pour cela, il faudroit lorsque l'accusé propose le déclinatoire ou l'incompétence, l'interpeller d'en déclarer les moyens, ou de nommer un Procureur pour les plaider; sinon lui déclarer

déclarer que ſur les concluſions de la partie publique ſeule, il y ſera prononcé; il faut le mettre en retard, s'il refuſe de s'expliquer, afin qu'il ne puiſſe dire qu'il a été débouté du déclinatoire, ſans l'entendre.

L'Arrêt du 1 Décembre 1663, dont il a été parlé ſur l'article VII de ce titre, a ſervi de regle pour le rédiger : ainſi il eſt important de remarquer qu'il fut rendu ſur les concluſions de M. l'Avocat Général Talon, qui après avoir fait voir l'irrégularité de quelques procédures de contumace, que pluſieurs Juges étoient dans l'uſage de faire contre les muets volontaires, remontra que les accuſés qui refuſoient de répondre, ne manquoient pas d'alléguer les raiſons de leur refus; ce qui obligeoit le Juge, avant toute choſe, de prononcer ſur le déclinatoire : ſur ces remontrances, le Parlement de Paris rendit l'Arrêt de Réglement, portant que les précédents Arrêts ſeroient exécutés; ce faiſant que les Juges qui procéderoient à l'inſtruction des procès, ſeroient tenus, *après qu'ils auroient jugé le déclinatoire*, de faire trois interpellations, &c.; ce qui prouve qu'il faut effectivement juger le déclinatoire ſur les concluſions de la partie publique, ſoit à l'Audience, ſoit à la Chambre du Conſeil. Nous ne ſommes cependant pas dans cet uſage, au Parlement de Dijon : depuis trente-huit ans d'exercice de mon Office de Lieutenant Criminel, je me ſuis trouvé ſouvent dans le cas des accuſés qui propoſoient des incompétences lors de leurs interrogatoires; j'ai toujours paſſé outre, ſans les juger, & mes procédures n'ont pas été blâmées à la Cour : il eſt vrai que ſi l'accuſé déclaroit préciſément qu'il ne veut pas répondre, & que la cauſe de ſon refus eſt l'incompétence; il paroît qu'il ſeroit abſolument néceſſaire de la juger, avant de pouvoir lui faire ſon procès, comme à un muet volontaire : la peine de ce refus eſt trop grande, pour la faire ſubir à un accuſé, ſans avoir examiné en regle, ſi l'incompétence qu'il propoſe, eſt bien ou mal fondée : s'il en eſt débouté ſur les concluſions de la partie publique ſeule, ou autrement, le Juge continue ſa procédure; nonobſtant toutes appellations comme de Juge incompétent, ſuivant l'article II, du titre XXV : mais s'il eſt prononcé ſur l'incompétence, le Juge eſt dépouillé, & le procès doit être renvoyé en la Juriſdiction qui doit en connoître. Voyez l'article ſuivant, n. 1.

5. Les foux ſont comparés aux muets & ſourds, même aux animaux; ils ſont regardés comme incapables de dol, fraude, & malice; ils ſont comme les animaux privés de la faculté de penſer; ce qui pourroit faire croire que l'on devroit à leur égard, ſuivre la même procédure que pour les muets & ſourds. Cependant l'Ordonnance n'en a pas parlé; peut-être pour donner à entendre que les foux ne pouvant être punis pour les crimes qu'ils commettent, il étoit inutile de preſcrire des formalités pour leur faire leur procès : il eſt néanmoins vrai, comme il a été prouvé ſur l'article I du titre III, n. 26; & ſur l'article XXI du titre XVI, n. 1, que dans pluſieurs cas, comme de Religion, de crime de leſe-Majeſté, de parricide, & autres crimes énormes, on punit les foux.

DES MUETS ET SOURDS.

Voyez Jul. Clar., liv. 5, parag. fin. n. 7, Gomes *vari reſol.* chap. 1, n. 72; & Tiraqueau, *de pœnis*, cauſ. 3, n. 6.

On diſtingue ſi le crime a été commis pendant la folie, ou avant la folie: au premier cas, il n'y a pas de véritable crime, à moins qu'il ne fût prouvé que l'accuſé étoit *in dilucidis intervallis*, ſuivant Jul. Clar., queſtion 60, parag. fin. Farinace, queſtion 94, n. 45, dit: *Furioſus non eſt liberandus, ſed cuſtodiendus à ſuis in carceribus & vinculis, non ad pœnam delicti commiſſi, ſed ne quid perniciosius in ſe, aut in alios moliatur*: n. 52, il ajoute: *licèt furor non præſumatur, niſi probetur, ſi tamen fuit probatum aliquem aliquo tempore fuiſſe furioſum, & in futurum etiam fuiſſe, præſumitur furioſus.*

La folie ſe prouve par les diſcours, par les actions, & par le rapport des Médecins: le Juge commence par interroger l'accuſé, on fait une enquête des actes de folie, pour ſavoir s'il y a eu, *dilucida intervalla*, où ſi avant le crime il avoit eu des accès; s'il eſt prouvé que la folie eſt ſurvenue depuis le crime, qu'elle eſt réelle, & ſans ſoupçon de malice, il faut ſurſeoir toute procédure criminelle, parce que l'accuſé eſt hors d'état de ſe défendre, même par un curateur; il ne pourroit l'inſtruire de ſa défenſe: ſi la folie eſt ſurvenue après l'inſtruction finie, alors l'accuſé ayant fourni ſes moyens de défenſe, il peut être puni; mais d'une peine qui ſuivant les Auteurs, & entr'autres, Jul. Clar. liv. 5, *Sententiarum*, queſtion 60, n. 30, & ſuivants, *ex additionibus*, ne doit pas aller juſqu'à la mort: cependant, comme il a été obſervé ſur l'article XXI, du titre XVI, n. 1, les Parlements défendent aux Juges d'avoir égard, en jugeant, à la folie; les Cours veulent qu'ils jugent l'accuſé, & le condamnent à la peine de ſon crime, comme s'il n'étoit pas fou, ſauf en cauſe d'appel, à faire informer des faits de folie. Bruneau, titre XXVII, max. 12, p. 257, rapporte un Arrêt du Parlement de Paris, du 12 Juillet 1702, qui l'a ainſi jugé.

Malgré les Arrêts rendus à ce ſujet, on peut dire qu'il n'y a point de Juge qui pût ſe déterminer à condamner à mort un accuſé qu'il connoîtroit réellement fou; on a beau dire qu'en cauſe d'appel, on y remédiera; ſi c'eſt par contumace, la Sentence s'exécute par effigie, ſans être confirmée par Arrêt; ſi c'eſt contradictoirement, le Jugement ne laiſſe pas de déshonorer la famille: il peut s'évader après une condamnation à mort, prononcée par le premier Juge; dans ce cas, la procédure n'eſt pas portée à la Cour; la Sentence de contumace ſubſiſte: on ne veut pas que le Juge informe des faits de folie; c'eſt ce qui paroît impoſſible: les témoins en dépoſant du crime, ne manquent pas en même temps de parler des faits de folie; ſi le Juge refuſoit de rédiger à charge & décharge leurs dépoſitions, ils ſe retireroient avec raiſon; le Juge lui-même auroit une répugnance invincible d'en uſer autrement, quand même les faits de folie ſe ſeroient paſſés avant le crime commis; il n'y a ni Juge, ni témoin, qui crût pouvoir diviſer la vérité, & ne parler que

du crime, ſans faire mention de l'état de celui qui l'a commis. J'ai toute la ſoumiſſion poſſible, pour les déciſions des Cours ; mais je prendrois dans ce cas, le parti de m'abſtenir, plutôt que de contrevenir à la regle de la charge & décharge ; & je penſe que tout autre Juge en feroit de même. Voyez à ce ſujet, d'autres obſervations ſur l'article XXI du titre XVI.

ARTICLE IX.

Si l'accuſé perſiſte en ſon refus, le Juge continuera l'inſtruction de ſon procès, ſans qu'il ſoit beſoin de l'ordonner ; & fera mention à chacun article des interrogatoires, & autres procédures, faites en préſence de l'accuſé, qu'il n'a voulu répondre ; à peine de nullité des actes, où mention n'en aura pas été faite, & des dépens, dommages & intérêts contre le Juge.

1. On pourroit induire de ces termes, *le Juge continuera l'inſtruction, ſans qu'il ſoit beſoin de l'ordonner* ; que quelque motif que l'accuſé apporte de ſon refus de répondre, le Juge doit continuer ſa procédure : cependant, comme il vient d'être obſervé ſur l'article précédent, n. 4, ſi l'accuſé déclaroit formellement que ſon refus de répondre, procede de ce qu'il ſoutient l'incompétence du Juge, & qu'il ne répondra pas qu'elle ne ſoit jugée ; il faudroit abſolument juger cet incident à l'Audience, ou à la Chambre du Conſeil, avant de continuer le procès à l'accuſé, comme muet volontaire.

2. Si le Juge a accordé à l'accuſé, le délai de vingt-quatre heures, il doit le lendemain ſe tranſporter dans les priſons, & l'interroger de nouveau ; il n'eſt pas beſoin de lui faire de nouvelles interpellations ; il ſuffit ſuivant l'Ordonnance, de faire mention à chaque article que l'accuſé n'a voulu répondre ; il eſt cependant ordinaire de faire dans l'interrogatoire, des remontrances à l'accuſé, ſur les inconvénients qui naîtront de ſon refus, afin qu'il ne puiſſe dire dans la ſuite, qu'il n'en a pas connu les conſéquences ; & ſur-tout que lors des confrontations, il perd tout l'avantage de faire expliquer les témoins à ſa décharge, ſur les faits de leurs dépoſitions, & ſur les reproches qu'il pourroit fournir contre eux.

DES MUETS ET SOURDS.

ARTICLE X.

Si dans la ſuite de la procédure, l'accuſé veut répondre, ce qui ſera fait juſqu'à ſes réponſes, ſubſiſtera, même la confrontation des témoins contre leſquels il n'aura fourni des reproches, & ne ſera plus reçu à en fournir, s'ils ne ſont juſtifiés par écrit.

Il ne faut pas induire de la ſévérité des peines que l'Ordonnance prononce contre les muets volontaires, que tous les faits ſur leſquels ils ont été interrogés, ſont tenus pour confeſſés & avoués, faute par eux d'avoir répondu : leur obſtination à garder le ſilence, peut ſeulement faire préſumer qu'ils n'ont point de moyen de défenſe ; ainſi il ne faut pas moins de preuve pour les convaincre du crime dont ils ſont prévenus que contre tous autres accuſés.

On ne doit pas recommencer les actes de la procédure, faits pendant le refus de répondre : cet article veut qu'ils ſubſiſtent ; il n'y a que les interrogatoires qui, pouvant être réitérés en tout état de cauſe, doivent l'être ; ſi l'accuſé dans la ſuite, offre de répondre, il faut lui donner toutes les facilités de ſe juſtifier, pourvu qu'elles ne ſoient pas prohibées.

ARTICLE XI.

S'il a commencé de répondre, & ceſſé de vouloir le faire, la procédure ſera continuée, comme il eſt ordonné ci-deſſus.

L'Ordonnance a prévu tous les cas de la malice & du caprice d'un accuſé ; s'il affecte de faire le muet, ou le ſourd, dès le premier interrogatoire, on ne laiſſe pas de continuer la procédure ; ſi dans la ſuite il ouvre les yeux ſur les inconvénients de ſon obſtination, & qu'il offre de répondre, il eſt reçu à répondre : s'il retombe dans ſa premiere déſobéiſſance, on reprend la route preſcrite par l'Ordonnance ; rien n'arrête l'inſtruction : de quelque maniere que l'accuſé ſe conduiſe, la procédure n'eſt pas retardée.

TITRE XIX.

Des Jugements & Verbaux de Torture.

ARTICLE I.

S'il y a preuve conſidérable contre l'accuſé d'un crime qui mérite peine de mort, & qui ſoit conſtant, tous Juges pourront ordonner qu'il ſera appliqué à la queſtion, au cas que la preuve ne ſoit pas ſuffiſante.

1. IL y a long-temps que le public ſe plaint de l'uſage de la torture; on en fit même des remontrances lors des Conférences ſur ce titre. M. Puſſort, principal rédacteur de cette Loi, convint que la queſtion préparatoire lui avoit toujours paru inutile; & ajouta que ſi l'on vouloit ſe détacher de toute prévention de l'ancien uſage, on trouveroit que rarement elle tire la vérité de la bouche des accuſés : M. le premier Préſident répondit qu'il voyoit de grandes raiſons de la ſupprimer; mais qu'il n'avoit que ſon ſentiment particulier : effectivement, on ne peut rien trouver de plus cruel & de plus injuſte, que la queſtion préparatoire; les Romains la faiſoient donner à leurs eſclaves, mais c'étoit parce qu'ils les regardoient comme des animaux domeſtiques; ils n'y condamnoient jamais un citoyen : à plus forte raiſon, des Chrétiens & des peuples civiliſés devroient s'en abſtenir. Quintilien dit, que la queſtion opere ſelon les tempéraments, un ſcélérat d'une conſtitution robuſte, dénie ſon crime, un innocent d'une complexion délicate, avoue celui qu'il n'a pas commis; s'il ſe trouve quelques indices contre un accuſé, on le met à la torture, ſans être certain qu'il eſt coupable : ſi la force des tourments le fait dépoſer contre lui-même, peut-on en tirer une conſéquence, qu'il a commis le crime qui lui eſt imputé? N'eſt-il pas d'ailleurs de principe, qu'il vaut mieux innocenter pluſieurs coupables, que de s'expoſer à faire périr un innocent : ces inconvénients ont déterminé pluſieurs Souverains à ſupprimer ce tourment; il y a environ quinze ans qu'il le fut en Pruſſe : ce Prince n'a pas voulu que l'on confondît l'innocent avec le coupable : la queſtion n'eſt auſſi plus en uſage en Angleterre, ſuivant Deſpeiſſes, qui, chap. 10, partie 1, n. 10, ſe récrie beaucoup contre l'uſage en France, à cet égard. Pluſieurs innocents ſont morts à la queſtion, ce fait eſt trop notoire, pour avoir beſoin d'être prouvé en détail. M. d'Alembert, dans une lettre à M. Rouſſeau, imprimée en 1759, touchant le Gouvernement

DE LA TORTURE.

de Geneve, p. 171, dit : *Dans cette République, la Juſtice criminelle s'exerce avec plus d'exactitude, que de rigueur ; la queſtion déjà abolie dans pluſieurs Etats, & qui devroit l'être par tout comme une cruauté inutile, eſt proſcrite à Geneve ; on ne la donne qu'à des Criminels, condamnés à mort.*

Lors des conférences ſur cet article, M. le premier Préſident dit encore, qu'il ſeroit à ſouhaiter que la façon de faire donner la queſtion, fût uniforme, parce que dans certains endroits, elle étoit donnée ſi rudement, que celui qui la ſouffroit, reſtoit hors d'état de travailler, & en demeuroit même ſouvent eſtropié ; ce qui étoit contre l'intention de la Loi, qui n'ordonne pas la queſtion comme une peine, puiſqu'elle n'infame pas, & que nous avons reçu cette belle maxime des Romains, auxquels Tertulien dit : *Apud tyrannos tormenta pro pœna adhibentur, apud vos ſoli quæſtioni temperantur.*

M. Puſſort répondit qu'il étoit difficile de rendre la queſtion uniforme, parce que la deſcription qu'il en faudroit faire, ſeroit indécente dans une Ordonnance ; mais qu'il étoit ſous-entendu dans cet article, que les Juges prendroient garde que les condamnés n'en demeuraſſent eſtropiés : ce ſous-entendu eſt bien mal entendu, & exécuté, puiſque pluſieurs en ont été eſtropiés, & qu'il y en a même qui y ſont morts : nous en avons un grand exemple, dans la cauſe célebre, qui fut plaidée au Parlement de Paris, le 27 Janvier 1600, en préſence du Roi Henri IV, & du Duc de Savoie, par deux grands Avocats, Anne Robert, & Antoine Arnaud. Un Boulanger de Paris, accuſé d'un aſſaſſinat, fut appliqué à la queſtion, & enſuite reconnu innocent par la Déclaration des véritables aſſaſſins ; il pourſuivit la partie civile, pour ſes dommages & intérêts, il n'en put obtenir ; il fut mis hors de Cour, ſans dépens. Voyez ci-devant, l'Arrêt ſur l'article VII, du titre III, n. 1 : les Hiſtoires de M. de Langlade, & de Lebrun, qui ſont dans les cauſes célebres, ne prouvent pas moins les grands inconvénients, & l'injuſtice de la queſtion, à laquelle ils furent condamnés, & qu'ils ſouffrirent, quoiqu'innocents. Il y a un Traité fait à ce ſujet, en 1681, par M. Nicolas, Préſident au Parlement de Beſançon. Voyez Papon, liv. 24, titre VIII, n. 1, où il cite l'exemple de pluſieurs accuſés, qui ont avoué avoir aſſaſſiné des perſonnes trouvées dans la ſuite vivantes : on peut voir encore une ſavante déclamation contre la torture dans un eſſai de Juriſprudence, imprimé en 1694, *in*-12, p. 179.

On dira en vain que la torture n'eſt pas regardée comme une peine, elle en eſt une grande & bien réelle : nous en avons une à Autun, qui eſt un des plus grands, des plus cruels, & des plus longs ſupplices : notre uſage eſt de faire attacher l'accuſé ſur une table qui a quatre roulettes, elle n'eſt élevée de terre que d'un demi pied, elle eſt percée en pluſieurs endroits, pour paſſer des cordes avec leſquelles l'accuſé eſt attaché par les bras, les jambes, les cuiſſes, & l'eſtomac : il eſt garotté nud en chemiſe ſur cette table, de façon qu'il ne peut remuer ni bras ni jambes ; on lui a mis auparavant une eſpece de brodequins, ou de

botines, qui lui enveloppent les pieds & les jambes, juſqu'aux genoux; ces brodequins ſont faits avec de mauvais cuir ſpongieux, appellé du baudrier; le queſtionaire fait rouler la table à un pied de diſtance d'un grand feu de bois & de charbon, il a auprès de lui, dans une chaudiere, ſur un trepied, douze peintes d'huile bouillante; & avec un baſſin, il verſe de cette huile ſur les jambes, & ſur les pieds de l'accuſé; l'huile pénetre au travers de ce mauvais cuir ſpongieux; les jambes, & ſur-tout les pieds du patient, en ſont brûlés, & même en partie calcinés; les interrogatoires ne pouvant être que longs à rédiger, le ſupplice eſt ordinairement de deux heures, ou au moins d'une heure & demie, ſuivant le nombre des chefs d'accuſation, parce que le patient plus occupé de ſes douleurs, que des réponſes qu'il doit faire, jure, & s'emporte pendant le ſupplice.

Je n'ai vu donner cette queſtion que deux fois, l'une par mon Prédéceſſeur, qui y fit appliquer le nommé Develai, de la Paroiſſe de Broie, en conſéquence d'un Jugement préparatoire, en dernier reſſort; la table ayant été approchée trop près du feu, la flamme courut aux brodequins, au moyen de l'huile qui coule ſur le carreau, le patient perdit la connoiſſance, ſes jambes furent ſi fort brulées, qu'il fallut les couper l'une & l'autre, les interrogatoires n'ayant par conſéquent pu être finis, l'accuſé fut renvoyé avec deux membres de moins; il a vécu plus de trente ans après, ſans pieds, & même ſans jambes.

Il y a environ vingt-cinq ans, que nous fûmes encore forcés de condamner à la queſtion préparatoire, le nommé Auribaut, de la Paroiſſe de Planché en Nivernois, accuſé de dix ou douze crimes, dont la plus grande partie étoient des aſſaſſinats ſur les grands chemins, ſans qu'il y en eût un ſeul, parfaitement prouvé: je pris toutes les précautions poſſibles pour prévenir l'inconvénient ou étoit tombé mon prédéceſſeur; je veillai ſur-tout à ce que le charriot ne fût pas approché trop près du feu; mais le grand nombre de crimes ſur leſquels les interrogatoires devoient être faits, les fit encore durer plus de deux heures; les tourments furent ſi grands, que les cris continuels du patient, l'empêchoient d'entendre & de répondre; il étoit cependant ſi robuſte, qu'il ſoutint le ſupplice, ſans rien avouer; en ſorte que je n'en pus tirer aucun aveu, même après qu'il fut détaché; ainſi il fut auſſi renvoyé: il eut les doigts des deux pieds, ſi fort calcinés, qu'il s'en arracha le même jour les os, avec des tenailles.

Je ne connois dans la Province, ni ailleurs, aucun autre Tribunal qui ſoit dans l'uſage de cette cruelle torture, que l'on dit avoir eu lieu anciennement dans toute la France; notre Siege eſt, à ce que je crois, le ſeul qui l'ait conſervée; mais nous la trouvons ſi cruelle, que nous nous abſtenons depuis ces accidents, d'y condamner préparatoirement; il y a même un inconvénient très grand, dans cette torture: c'eſt que celui qui l'a ſoufferte, ne peut plus être condamné aux galeres, qui eſt la

DE LA TORTURE.

peine la plus ordinaire, à laquelle on peut condamner ceux qui y ſont appliqués, lorſqu'ils n'ont rien avoué, & que le Jugement contient une réſerve des preuves, en leur entier.

Il n'eſt pas étonnant que par l'article XIII, du titre XXV, l'Ordonnance ait mis la peine de la queſtion, au nombre des peines, & après celle de la mort; elle fait ſouffrir par proviſion à un accuſé, une peine auſſi forte que pluſieurs genres de mort; malgré cela, on veut qu'elle ne ſoit pas une peine.

M. le Procureur Général au Parlement de Paris, remontra en 1697, à la Cour, que les inconvénients qui étoient arrivés à Saint Pierre le Moutier, de l'uſage de la queſtion qui y avoit été pratiquée, juſqu'à l'Arrêt du 14 Décembre 1695, lui ayant donné lieu d'écrire à ſes Subſtituts, pour être informé de la maniere dont elle s'y donnoit; il en avoit reçu pluſieurs mémoires, par l'examen deſquels il avoit reconnu, qu'il étoit encore néceſſaire de prévenir de ſemblables inconvénients dans des autres Sieges où elle étoit donnée d'une maniere trop rigoureuſe, & principalement dans celui d'Orléans, où l'uſage étoit pour la queſtion ordinaire, de mettre une clef de fer entre les deux revers des mains du condamné, liées avec force l'une ſur l'autre, derriere le dos, & avec un cable paſſé dans une poulie, pendante au planché, élever le condamné à un pied de terre, ayant un poids de cent quatre-vingt livres, attaché au pied droit; & pour l'extraordinaire, le lever juſqu'au plancher, ayant alors un poids de deux cents cinquante livres, attaché au pied droit, & en cet état, lui donner une ſecouſſe en forme d'eſtrapade, par trois fois; en ſorte que ceux qui y avoient été appliqués, avoient preſque tous perdu connoiſſance; ce qui paroiſſoit d'une rigueur exceſſive, & reconnue telle, même par les Officiers du Siege; pourquoi il croyoit néceſſaire de changer cet uſage: ſur ces remontrances, intervint l'Arrêt ſuivant, du 18 Janvier 1697, qui ſe trouve dans le Recueil de M. Jouſſe, tome 2, p. 207.

" La Cour ayant égard à la requête du Procureur Général du Roi, a „ ordonné & ordonne qu'au lieu de la queſtion dont on a uſé juſqu'à „ préſent au Bailliage d'Orléans, elle ſera donnée à ceux qui y ſeront „ condamnés, de la maniere qu'elle ſe donne à la Cour, ſoit par l'extenſion, „ & avec de l'eau, ou par les brodequins; ainſi que les Officiers dudit „ Bailliage, jugeront le plus à propos, & que le lieu à ce deſtiné, la „ ſaiſon & la diſpoſition des accuſés, le pourront permettre. „

Depuis cet Arrêt, le Parlement de Paris, & tous les Sieges de ſon reſſort, ont abandonné l'uſage de la queſtion à l'eau, ou avec extenſion, à cauſe des accidents qui en arrivoient; on ſe ſert de celle des brodequins, qui eſt la moins dangereuſe, quoiqu'extrêmement douloureuſe. Voyez à ce ſujet, ſur l'article IX de ce titre, une inſtruction pour la faire donner.

2. Puiſque l'Ordonnance a laiſſé ſubſiſter l'uſage de la torture, & qu'elle a même preſcrit des formalités pour la faire ſubir; il faut entrer dans

dans le détail des regles à ce ſujet. La premiere condition eſt que les preuves ſoient conſidérables. Mais la difficulté eſt de ſavoir quelles ſont les preuves qui doivent paſſer pour conſidérables. Celles qui peuvent l'être à l'égard d'un vagabond ou autre mal famé, ne doivent pas être regardées du même œil, quand l'accuſé eſt domicilié & bien famé ; par conſéquent rien n'eſt ſi arbitraire, ni ſi difficile à fixer. Cela dépend du lieu, du temps, de la qualité des perſonnes, & d'une infinité d'autres circonſtances.

L'Ordonnance n'a pas voulu dire qu'une ſémi-preuve ſuffiroit, parce qu'il ne peut y en avoir. *Probatio quæ non eſt plena veritas, eſt plena falſitas; ſic quod non eſt plena probatio, planè nulla eſt probatio*: c'eſt ce qui ſera plus ſolidement prouvé ſur l'article XII, titre XXV, n. 11.

Il faut donc pour condamner à la torture des preuves conſidérables; c'eſt-à-dire des preuves preſque complettes, de violentes préſomptions, du moins la dépoſition d'un témoin ſans reproches, de laquelle on puiſſe induire que s'il y en avoit encore une pareille il y auroit conviction ; & avec cela on exige auſſi des indices violents, joints à la preuve du délit conſtant ; outre cela l'Ordonnance veut qu'il s'agiſſe d'un crime qui mérite la mort.

3. Les indices les plus forts ſont, par exemple, s'il s'agit d'un vol. La choſe volée trouvée en la puiſſance de l'accuſé mal famé ; s'il l'a vendue, ou donnée; s'il a fait depuis le vol des dépenſes au-delà de ſes facultés; s'il a fréquenté les cabarets plus qu'à ſon ordinaire, & y a fait & payé de la dépenſe exceſſive ; s'il a montré de l'argent plus que vraiſemblablement il n'en pouvoit avoir, &c. Pluſieurs indices pareils joints, approchent de la preuve conſidérable, ſur-tout ſi l'accuſé ne peut prouver d'où lui eſt venu l'argent qu'il a fait voir ou dépenſé. Il faut que chacun de ces indices ſoit prouvé par deux témoins irréprochables. *Indicia hæc ſufficientia ſunt, ſi probetur pecunias habuiſſe quas unde habuerit, dicere aut probare non potuerit. Si viſo eo cui furtum feciſſe dicebatur, protinus auffugerit; ſi eum qui ſubreptas pecunias perſequenti indicârat occidere voluerit. Neque dubitavit Senatus quin his omnibus indiciis concurrentibus, accedente præſertim malâ famâ rei, dedendus eſſet cum de ſubtractis nummorum corporibus conſtaret. Ita Senatus* 1590. Code Favre, liv. 9 titre XXI, définition 4, p. 1176; il faut que tous ces indices, où la plus grande partie concourent, & ſoient prouvés ; car le même Auteur liv. 6, titre III, définition 4, p. 612, dit, *non probatur quis fur ex eo ſolo quod res furtiva in ejus domo reperta fuerit, ſi neque ſubripiendi neque celandi animus probetur. Qui nec præſumendus eſt in eo præſertim qui rei ſubtractæ facilem paratamque offerat reſtitutionem. Quid enim facilius quàm ut per aliquem ex domeſticis, aut etiam fortaſſe per calliditatem adverſarii calumniatoris, res quæ furto ſubtracta dicitur in ignorantis & innoxii viri domum inferatur. Aliis igitur probationibus opus eſt. Ita ſenatus* 1592.

DE LA TORTURE.

4. S'il s'agiſſoit d'un meurtre, voici les regles que nous donne le célebre Farinace queſtion 52, n. 73, & ſuivants. *Qui ante homicidium cum armis, baculo ferreo, & ſimili armorum genere ambulabat, dat ſuſpicionem quòd occiderit. Pariter multò magis indicium oritur contra eum qui defert arma evaginata, quia ſine dubio animum occidendi habet. Maximum oritur ſi ejus gladius repertus fuerit penès cadaver, & cum illo gladio occiſus fuerit, repertâ vaginâ vacuâ aptâ ad recipiendum illum gladium. Tunc enim ex eo ſolo reum poſſe torqueri bene crederem.*

Cependant le même Auteur, après avoir encore parlé d'autres indices pareils dit n. 84. *Hæc eſt reſolutio totius materiæ, quòd & ſi doctores dixerint delatione armorum oriri indicium, & inde etiam deprehendi malum animum deferentis; non per hoc dicunt quod tale indicium ſufficiat ad torturam, quia cum hoc ſit indicium remotum de ſe ſolum, aliis non concurrentibus, ad torturam non ſufficit, ſecundum communes & approbatas opiniones.*

Il faut donc, on ne peut trop le repéter, pluſieurs indices joints, pour former une preuve conſidérable, telle que l'exige cet article de l'Ordonnance. La plupart des Auteurs en exigent trois; mais il faut diſtinguer. Il y a des indices manifeſtes, & des indices éloignés; les premiers fourniſſent des conſéquences néceſſaires d'un fait certain. Il en eſt parlé dans la Loi derniere au code *De probationibus. Indiciis indubitatis, & luce clarioribus.* Par exemple un indice manifeſte, eſt le cas de deux témoins ſans reproches qui dépoſent avoir vu l'accuſé ſortir du lieu où il vient d'être commis un meurtre, ayant ſon épée nue & enſanglantée. Cet indice paroît *luce clarior.* Cependant pour condamner à la queſtion, il faudroit encore d'autres indices appellés éloignés. Comme des menaces précédentes, une inimitié prouvée, & autres pareilles adminicules; à moins que ce ne fût un vagabond ou un homme mal famé qui fût accuſé; car s'il étoit de bonne réputation, & s'il ne paroiſſoit pas qu'il eût intérêt à commettre le crime, quelque violent que ſoit l'indice manifeſte, dont on vient de parler, il ne ſuffiroit pas pour la torture.

5. La variation d'un accuſé dans ſes réponſes, eſt un indice conſidérable. Lange chap. 14, de ſa pratique, prétend que c'eſt une ſémi-preuve lorſqu'elle concerne le délit & les circonſtances eſſentielles. Il cite Farinace queſtion 52, n. 31, & ſuivants, où cet Auteur dit effectivement: *variatio facit indicium ad torturam, quando reſpicit delictum principale, vel qualitates & circumſtantias ſubſtantiales, & ad delictum inferentes. Aliàs ſecus v. g. ſi reus dicat ſe in die commiſſi delicti fuiſſe Venitiis, deinde dicat Mediolani; iſta ſunt incompatibilia in facto. Erubeſcere, pallere, & inconſtanter loqui, ſunt ſigna mala conſcientiæ ſecundùm Ovidium. Quàm difficile eſt crimen non prodere vultu.*

Farinace ajoute. *Vultu cognoſcitur dolor & alacritas cordis. Sicut inconſtantia vacillatio & trepidatio faciunt præſumere contrà reum, ita è*

contrà conſtantia, alacritas, & in reſpondendo audacia maximè rei innocentiam demonſtrant.

Dolus ex vultu rei colligi poteſt, quia per exteriora comprehenduntur interiora. Code Favre, titre XXI, définition 1, n. 1, p. 1175. Ainſi non-ſeulement la variation d'un accuſé dans les réponſes ; mais encore ſa contenance, ſon geſte, ſon trouble, & autres indices pareils prouvent une conſcience bourrelée, embarraſſée, & qui craint que ſon crime ne ſoit découvert.

6. Pluſieurs prétendent que la dépoſition d'un ſeul témoin ſuffit pour condamner à la queſtion ; pourvu que ce ſoit un témoin exempt de reproches, qu'il affirme avoir vu l'accuſé commettre le crime, & qu'il explique clairement les circonſtances du lieu, du temps & autres faits concernant l'action, de maniere à ne ſouffrir aucune équivoque. Mais il eſt certain qu'il faudroit encore des indices. *Regulare eſt unicum teſtem, licèt integrum non facere indicium ſufficiens ad quæſtionem, ſi non aliæ adſint conjecturæ.* Code Favre, livre 9, titre XXI, définition 7 : un ſeul témoin ne peut faire preuve ſuffiſante qu'il n'y ait des indices pour fortifier ſa dépoſition, de quelque éminente qualité qu'il ſoit. Conformément à ce principe, le Parlement de Dijon rendit Arrêt le 30 Juin 1681, par lequel, ſans déférer à la dépoſition de M. de Laloyer Conſeiller de la Cour, qui étoit témoin unique, il fut ordonné qu'un autre témoin, que l'on diſoit avoir été préſent, ſeroit entendu. Il n'étoit cependant pas queſtion d'un crime capital.

Dans tous les cas où la preuve par témoins peut être reçue, il en faut au moins deux : un ſeul témoin de quelque qualité qu'il puiſſe être ne fait point de preuve. *Simili modo ſanximus ut unius teſtis teſtimonium nemo judicium in quâcumque cauſâ facilè patiatur admitti, & nunc manifeſtè ſancimus ut unius omnimodo teſtis reſponſio non audiatur, etiam ſi præclaræ Curiæ honore fulgeat. L. 9, parag. 1,* Code *de teſtibus.* Voyez Domat, livre 3, *des preuves.* Section 3, n. 13, p. 249.

M. d'Argentré ſur la coutume de Bretagne article XLI, gloſe 2, n. 2, convient qu'un ſeul témoin ne ſuffit pas pour condamner à la queſtion ; mais il ajoute, *à moins que* ce ne ſoit un témoin dont la probité & la condition ne ſoient au-deſſus de la vulgaire. Raviot qui cite cette autorité, tome 2, p. 645, queſtion 327, n. 13, cite auſſi Jul. Clar. *ſententiarum*, liv. 5. queſtion 21, & queſtion 22, n. 2, & 3, où ce dernier dit, qu'il ſemble que la Loi, *Si quis in verb. Convictus. Cod. ad leg. jul. majeſt.* veut qu'un témoin ſuffiſe pour une ſémi-preuve : il finit en diſant, *unum tamen ſcias quòd ad hoc ut dictum unius teſtis faciat indicium ad torturam, requiritur quòd ſit integer, & omni exceptione major. Aliàs autem unus teſtis nunquam facit indicium ad torturam.* Jul. Clar. ne parle que d'un indice. En tout cas ſon ſentiment ne prévaudra jamais à la regle. On trouve dans la Juriſprudence du Code par Ferriere tome 2, p. 513, une Ordonnance de 1254, conçue en ces

termes. *Perſonas honeſtas vel bonæ famæ, etiamſi ſint pauperes, ad dictum teſtis unici ſuſpicii tormentis ſeu quæſtionibus inhibemus; ne ob metum falſum confiteri, vel ſuam vexationem redimere compellantur.*

Un témoin unique ſuffit cependant pour condamner aux dépens. *Accuſatus de crimine ſi ab uno tantùm teſte impetatur, neque condemnandus eſt, neque teſti objiciendus, nec rurſùs omninò abſolvendus; ſed interim dimittendus, quouſque amplior criminis probatio facta ſit. Et nihilominùs in expenſas litis condemnandus. Ita Senatus* 1591, Code Favre, liv. 9, titre 2, définition 3, p. 1139.

7. La fuite, au temps du crime, fait préſumer que celui qui ſe ſauve en eſt l'Auteur; il eſt cependant vrai que cet indice eſt foible. Il peut s'être ſauvé, parce qu'il a craint d'être ſoupçonné; quoiqu'innocent, des indices trompeurs, l'infidélité des témoins, le danger d'une procédure criminelle, l'horreur des priſons, même l'erreur dans laquelle on ne voit que trop ſouvent tomber les Juges, ont intimidé les plus conſtants, & les plus innocents. Voyez les obſervations ſur l'article XV, du titre XVII, n. 2.

8. Le bruit public eſt encore, fort ſujet à tromper, il ne faut pas le prendre pour une forte préſomption. *Vanæ voces populi non ſunt audiendæ, nec enim vocibus eorum credi oportet, quandò aut noxium crimine abſolvi, aut innocentem condemnari deſiderant.* Loi 12, Code *de pœnis*, liv. 9, titre XLVII. Le bruit public ne ſe forme que ſur des ouï dire; ſouvent l'accuſateur en eſt l'Auteur, ſa dépoſition ne ſeroit pas recevable; *non creditur plus copiæ quàm originali*: Voyez à ce ſujet les obſervations ſur l'article VII, du titre III, n. 2, & ſur l'article III, du titre VI, n. 7.

9. La contrariété dans les dépoſitions fait qu'ordinairement on n'ajoute foi ni aux unes, ni aux autres. *Teſtis unus contradicens alteri, neutri credi debet.* Ce qui doit s'entendre lorſque les dépoſitions ne peuvent abſolument ſe concilier, que les témoins ſont également dignes de foi, & que leurs contradictions tombent ſur des circonſtances eſſentielles.

Quant à la contrariété qui ſe trouve dans les dépoſitions & autres différents actes de la procédure faits par le même témoin, ſi cette contrariété concerne des faits eſſentiels, non-ſeulement elle fait tomber tout ce que ce témoin a dit; mais elle l'expoſe encore à être repris, à moins qu'il ne s'agiſſe d'un fait, arrivé depuis ſi long-temps, qu'il y ait lieu de croire, que c'eſt un défaut de mémoire de la part du témoin.

10. La Déclaration faite par un bleſſé en mourant que c'eſt un tel qui l'a aſſaſſiné, eſt une forte préſomption; mais elle ne ſuffiroit pas pour le faire condamner à la queſtion; parce qu'il a pu ſe tromper, & & dans les frayeurs de la mort qui lui ont troublé les ſens ne pas dire la vérité. Dailleurs dans cette occaſion le bleſſé dépoſant dans ſa propre cauſe, nos Auteurs répugnent à donner une pareille Déclaration comme une preuve aſſez conſidérable pour opérer ſeule une condamna-

tion à la queſtion. *Sola aſſertio vulnerati non ſolùm ad condemnationem indicium non facit, ſed nec ad habendam de reo quæſtionem; adeoque nec ad citandum eum qui dicitur vulneraſſe; ſed ad hoc tantùm ut de crimine inquiratur; eoque jure nos uti conſtat. Itaque ſi factâ inquiſitione alia emergant indicia contra eum quem vulnerati aſſertio ſuſpectum fecit ut citandus aut prehendendus videatur. Et poſtea vero ex innocentiæ probationibus appareat abſolvi eum debere in omnes temerariæ aſſertionis impenſas condemnandus erit is qui vulneratus fuit. Sed ſi ex vulnere deceſſerit, & in eadem aſſertione ad mortem uſque perſtiterit, ſecurus hæres eſt, neque calumniatoris aut temerarii accuſatoris; pœnam meretur qualiſcumque accuſationis eventus futurus ſit. Quoniam vulnerati aſſertio quæ non excuſaret vulneratum, ipſius hæredem excuſat. Ita Senatus* 1595. Code Favre, liv. 9. titre XXI, définition 16, p. 1181.

S'il y a d'autres indices qui forment des préſomptions relatives à la déclaration du bleſſé, il y a lieu à une condamnation à la queſtion. *Tunc enim oriri indicium ad torturam ex dicto exiſtentis in articulo mortis; non ſolùm eſt communis opinio, ſed nemo quem viderim contradicit.* Farinace queſtion 41, n. 35, *ſi declarans ſit vir probatæ vitæ, iſto caſu ſufficit pro adminiculo minimum indicium, quando vulnus illatum conſtituto in articulo mortis non poſſet per alios teſtes probari: ut puta quia de nocte, vel in loco ſecreto in quo teſtes non intervenerunt; tunc enim ſolam morientis aſſertionem, ſi is tempore aſſertionis, erat ſanæ mentis, & homo bonæ conditionis & famæ, indicium faceret ad torturam contra inculpatum. Quia aliter ſi diceremus impunita remanerent delicta.* Le même Auteur ajoute cependant. *Contrarium eſt verius, nam nunquam in jure cautum reperitur, quod ob difficultatem probationis credatur teſti in cauſa propria, ac etiam inimico.*

Il eſt donc certain qu'il faut avec la déclaration faite, par un bleſſé mourant, d'autres indices ou préſomptions conſidérables pour condamner à la queſtion celui qu'il a indiqué pour Auteur de ſon aſſaſſinat.

Il y a des occaſions moins importantes où la déclaration d'un mourant peut faire preuve contre lui-même. Lapeyrere, édition de 1717, Lettre C, n. 82, page 56, dit, que la confeſſion d'un mourant fait preuve contre un uſurier qui ordonne à ſes héritiers de reſtituer; parce qu'il n'y a alors que ſon intérêt particulier; mais que ſi l'intérêt public s'y oppoſoit, cette déclaration ne feroit pas une preuve ſuffiſante; comme ſi un témoin en mourant avouoit avoir dépoſé faux, un Notaire avoir fait un faux acte, ou une mere avoir accouché d'un enfant illégitime. Il cite Mornac Loi 13, Cod. *de non numeratâ pecuniâ.*

Lapeyrere, lettre Q, n. 4, p. 351, dit encore, que la perſévérance du bleſſé juſqu'à la mort ne ſuffit pas pour la queſtion, mais bien pour excuſer l'héritier des dommages & intérêts. C'eſt à dire que l'héritier qui ſur une pareille Déclaration faite au moment de la mort, pourſuit le meurtre commis en la perſonne de celui auquel il ſuccede, ne peut être

DE LA TORTURE.

regardé comme calomniateur ; cette déclaration l'excuſe dans le cas où il ne pourroit parvenir à convaincre du crime celui que la déclaration du mourant, en avoit chargé.

11. La déclaration d'un bleſſé qui décharge en mourant l'accuſé ſuffit pour le faire renvoyer : L. 2, D. *ad ſilanianum*, liv. 9, titre, V. *nec pietas pro ſervis, nec ſollicitudo hæredis obtinere debet ut ad pœnam vocentur quos abſolvit dominus ipſe.* Les Loix ſont plus portées à abſoudre qu'à condamner. Cependant ſi l'on trouvoit d'ailleurs des preuves ſuffiſantes, la déclaration du mourant n'empêcheroit pas la condamnation, il a pu lui pardonner ſa mort, mais il n'a pu lui remettre la peine publique.

Par Arrêt, du 10 Mars 1713, rapporté au Journal des Audiences tome 6, p. 327, il a été défendu aux Juges de ſe faire aſſiſter de la partie publique lorſqu'ils ſe tranſporteront dans des maiſons pour y recevoir des déclarations, & par une nôte au bas de cet Arrêt il eſt porté ! *ſauf à lui communiquer ces déclarations, & même à la faire intervenir s'il eſt beſoin de ſes réquiſitions.*

12. L'aveu qu'un accuſé feroit de ſon crime ne ſeroit pas une preuve ſuffiſante pour le condamner ; il faut d'autres preuves & préſomptions qui puiſſent perſuader qu'il eſt coupable. L'article V, du titre XXV, veut outre l'aveu de l'accuſé des pieces authentiques, ou des autres préſomptions & circonſtances. Muyart de Vouglans, partie 6, chap. 4, p. 333, convient que la confeſſion d'un accuſé eſt une forte preuve ; mais il dit, avec juſtice, qu'il faut qu'elle ſoit faite librement, & non extorquée par crainte, ou par promeſſe, en connoiſſance de cauſe, & non par erreur, qu'elle ne ſoit pas révoquée avant le jugement, qu'elle ſoit claire & bien circonſtanciée ; vraiſemblable, & ſans aucune reſtriction qui tende à la détruire ; & enfin qu'elle ſoit fondée ſur un fait réel & certain, ſur un délit conſtant.

Il y a des aveux faits en juſtice & hors juſtice. Quoiqu'un aveu ait été fait hors Jugement, il forme en pluſieurs cas un indice ſuffiſant pour la queſtion avec les moindres indices. Comme ſi l'accuſé a fait cet aveu librement, ſans ſurpriſe, ſérieuſement ; s'il y avoit des menaces précédentes ; ſi le crime a ſuivi de près les menaces ; ſi l'accuſé eſt d'une réputation qui puiſſe l'en faire ſoupçonner coupable : il faut encore pour que la confeſſion extrajudiciaire puiſſe donner lieu à une condamnation à la queſtion, qu'elle n'ait pas été révoquée peu de temps après ; & qu'elle n'ait pas été faite par plaiſanterie. Et qu'elle ſoit prouvée par deux bons témoins ; toutes ces circonſtances réunies peuvent faire condamner à la queſtion celui qui auroit fait un aveu du crime hors Juſtice, & qui le dénieroit dans la ſuite : encore faudroit il avec cela la preuve d'une partie des conditions qui viennent d'être rapportées.

On trouve quelquefois dans les papiers d'un accuſé ſa confeſſion, ou la preuve du crime. Il faut alors qu'ils ſoient par lui reconnus ou vérifiés par experts, ſuivant les formalités preſcrites par nos Ordonnances

pour la reconnoiſſance des écritures en matiere criminelle. Voyez le titre 3, de l'Ordonnance de 1737, il y en a même qui étant papiers ſecrets ne pourroient faire preuve. Par exemple la confeſſion d'un pénitent, un pareil papier ne peut être produit, il eſt rejeté. C'eſt ce qui fut Jugé par le Parlement de Paris le 16 Juillet 1676, en faveur d'une accuſée qui diſoit avoir écrit ſa confeſſion dans les vapeurs d'une fievre chaude. C'étoit la Dame de Brainvilliers célebre empoiſonneuſe qui avoit fait périr ſon pere, ſes deux freres, & ſa ſœur. Elle fut condamnée à mort & exécutée ; mais ce fut ſur d'autres preuves que celles réſultantes de cette confeſſion.

Il en ſeroit de même de quelques lettres interceptées, deſquelles on voudroit tirer les preuves d'un aveu du crime, elles doivent par la même raiſon être rejetées. Voyez Brillon, au mot *Lettres*, n. 40, tome 4, p. 93.

13. L'inimitié capitale entre le bleſſé & l'accuſé, forme une forte préſomption ; mais ce ne ſeroit pas un motif ſuffiſant ſeul pour occaſionner une condamnation à la queſtion ; à moins qu'il n'y eût des menaces violentes, faites peu de temps avant le crime. Si l'accuſé les a faites, il a donné lieu à le ſoupçonner du crime. *Minæ præcedentes delictum faciunt indicium ad torturam ; ſed diſtinguendum ; nam ſiquidem ſint minæ prolatæ per virum potentem & malæ famæ in eodem genere mali, qui de facili potuiſſet minas exequi, & eas ſolitus erat exequi, faciunt indicium ad torturam, quando ſcilicet ignoratur quis maleficium commiſerit. Aliàs autem ſecus, apud nos ſemper admittitur hæc diſtinctio ; nam probatis minis, ex cauſa minarum Senatus mandat ſæpe reos tormentis ſubjici.* Jul. Clar. *ſententiarum.* lib. parag. fin. queſtion 21, n. 37, partie 2, p. 114.

Le célebre Farinace ne fait à ce ſujet aucune diſtinction. *Minæ faciunt indicium ad torturam contra minantem, delicto ſecuto in perſonam in quam minæ fuerunt illatæ, ſi inculpatus de crimine occiſo vel vulnerato paulò ante maleficium commiſſum minatus fuerit. Tales minæ, licèt plenum præjudicium non inferant, inducunt tamen indicium & præſumptionem contra illas proferentem.* L. *quidem.* L. *etiam*, L. derniere D. *de probationibus. Animus enim & voluntas non ſolùm ex rebus, ſed ex factis declaratur.*

Licèt inimicitia per ſe ſola ſufficiens non ſit, ut reus queſtioni apponatur ; hoc tamen fallit in criminibus occultis quorum veritas haberi non poteſt. Matthieu Etſanz *de re criminali*, Imprimé à Lyon en 1738, Controverſe 23, n. 26.

Dans la regle générale l'inimitié bien prouvée, ne ſuffiroit pas pour condamner à la queſtion ; il faut au moins trois fortes préſomptions, comme il a été dit ; par exemple, l'inimitié, les menaces, & une autre, ou la dépoſition d'un témoin ſans reproche jointe à l'une de ces préſomptions.

14. Il faut que le crime mérite la peine de mort, ſuivant l'Ordon-

DE LA ORTURE.

nance pour que l'on puiſſe condamner l'accuſé à la queſtion. Ce qui eſt conforme à la Loi 8, D. *De pœnis*, liv. 48, titre XVIII; par conſéquent, il faut que l'accuſation ſoit d'un crime capital, qui, ſuivant nos Ordonnances, doit être puni du dernier ſupplice; s'il n'y pouvoit écheoir que la peine des galeres, & toute autre que la mort, les Juges ne pourroient prononcer la torture.

15. Le Juge d'Egliſe, ſuivant Fevret, liv. 8, chap. 4, n. 1, pourroit condamner à la queſtion, pourvu qu'il ne s'enſuivît pas mutilation de membre; mais cette opinion réſiſte aux termes de notre Ordonnance, qui veut qu'elle ne puiſſe être ordonnée, que lorſqu'il y échet peine de mort. Et alors c'eſt le Juge Royal qui connoît de la peine; car le Juge d'Egliſe ne peut prononcer que des peines canoniques, comme des Jeûnes, des prieres, des retraites: quand l'Ordonnance a dit que tous Juges pourroient condamner à la queſtion, il eſt certain qu'elle n'a pas entendu parler des Juges d'Egliſe; puiſque par l'article XIII, du titre XXV, elle a mis la queſtion dans l'ordre des peines, après celle de mort, & par conſéquent, avant celle des galeres; à laquelle le Juge d'Egliſe ne pouvant condamner, il ſuit qu'il ne peut condamner à la queſtion.

16. Le délit doit être conſtant, c'eſt la troiſieme condition que l'Ordonnance exige, pour que l'accuſé puiſſe être condamné à la torture. La premiere de toutes les regles eſt que le délit ſoit conſtant, toutes les fois que l'on s'eſt écarté de cette maxime, on a péché contre les principes les plus certains, & on s'eſt expoſé à faire périr des innocents. Brillon au mot *homicide*, n. 4, tome 3, p. 608, rapporte un Arrêt du 21 Novembre 1580, qui interdit des Juges pour avoir condamné à mort pour un prétendu aſſaſſiné, qui revint au pays deux ans après; *Proditum quidem eſt non eſſe quemquam de homicidio, quantumcumque probationes urgeant & indubitatæ videantur; adeoque licèt confeſſio ipſius concurrat, quin priùs conſtet de corpore mortuo, nec deſunt exempla multorum poſt reorum ſupplicia reverſorum, qui falſo dicebantur occiſi.* Cod. Favre, liv. 19, titre XXI, définition 17, p. 1179.

Chaſſeneux ſur notre coutume de Bourgogne, titre I, *Des Juſtices*, Rubrique 1, parag. 5, n. 41, parle d'un homme jeté dans la mer, & dont le corps ne put ſe trouver; il eſt d'avis dans ce cas, ſi l'accuſé eſt mal famé, qu'il puiſſe être condamné. Voici un autre exemple du même Auteur. *Cum ſemel eveniſſet de quodam Maſſerio qui ibat ad lacum Cumarum, dictus Maſſerius occidit dominum & magiſtrum, & ipſum projecit in lacum, perſecutus fuit à parentibus, & conductus ad carceres Capitanei Mediolani; confeſſus fuit homicidium. Piſcatum fuit corpus & non inventum. Conductus fuit Maſſerius ad locum ubi interfecerat magiſtrum, & in illo loco repertus fuit ſanguis. Licèt enim non potuiſſet inveniri corpus, condemnatus fuit ad mortem Maſſerius. De qua ſententia fuit conſultus Senatus qui dixit ita debere fieri.*

Charondas

Charondas, livre 9, rep. 1, rapporte qu'un homme fut accuſé d'avoir tué ſa femme, il étoit prouvé qu'il l'avoit maltraitée le ſoir même qu'elle avoit diſparu. Le mari fut appliqué à la queſtion; il avoua qu'il avoit aſſaſſiné ſa femme, & dit qu'il l'avoit fait brûler dans un four: il fut condamné à mort par le premier Juge. Mais pendant l'appel de la Sentence, la femme qui s'étoit retirée chez un Prêtre ſe préſenta la veille du rapport du procès. Voyez Robert, *rerum judicatarum*, livre 1, chap. 4. Imbert, livre 3, chap. 14; & l'hiſtoire de Frillet, aux Cauſes célebres, tome 9, où l'on trouve l'exemple d'un prétendu jeté dans le fourneau d'un tuillier, lequel ſe préſenta à Dijon après l'exécution des accuſés.

Ce mêlange d'autorités & d'exemples fait voir qu'il eſt très dangereux de condamner à la queſtion, & encore plus de condamner à mort, ſans la preuve d'un délit conſtant, quelque fortes que ſoient les preuves. Si elles ne conſtatent pas le corps du délit, on ne peut décider qu'avec incertitude. Il eſt vrai que le ſcélérat prend toutes ſortes de meſures pour cacher ſon crime; un cadavre peut être jeté dans un fourneau, dans un puits, ou dans une grande riviere avec un poids qui l'empêche de paroître; il peut être enterré dans une cave, dans une grande forêt, enfin dans un lieu où il ne peut être découvert. On aura des preuves des coups donnés, l'accuſé ſera mal famé. Soupçonné d'avoir commis de pareils aſſaſſinats, tout cela ne ſuffit pas pour condamner à la queſtion, à plus forte raiſon pour condamner à mort. L'Ordonnance veut que le délit ſoit conſtant. Dans ces cas, les Juges ſe déterminent à retarder leur Jugement, pour tâcher de découvrir avec le temps le corps du délit. Si enfin ils ne peuvent y réuſſir, l'uſage eſt de renvoyer l'accuſé juſqu'à rappel, ou d'ordonner un plus amplement informé de pluſieurs années. Il vaut mieux riſquer de laiſſer un crime impuni, que de s'expoſer à condamner un innocent.

17. L'Ordonnance par cet article défend auſſi de condamner à la queſtion, ſinon dans le cas où les preuves ne ſont pas ſuffiſantes, pour prononcer la conviction du crime. Cette condition eſt naturelle, & auroit pu être ſuppoſée. En effet, il ſeroit très irrégulier de condamner à une queſtion préparatoire, un accuſé ſuffiſamment convaincu de ſon crime. Ce ſeroit un expédient inventé pour lui ſauver la vie; parce que s'il n'avouoit pas à la queſtion, on ne le pourroit plus condamner à la mort, quoique les preuves euſſent été réſervées en entier.

18. Quand pluſieurs accuſés ſont condamnés à la queſtion, on a coutume d'y faire appliquer le premier, celui dont on croit plus facilement tirer la vérité. C'eſt le Conſeil que donne la Loi 1, parag. 2. D. *de queſtionibus*, livre 48, titre XVIII. *Divus Adrianus reſcripſit à ſuſpectiſſimo incipiendum, & à quo facillimè poſſe verum ſcire Judex crediderit.* Ainſi l'on commence par les plus foibles, les plus timides, les enfants, les femmes.

19. Toutes ſortes de perſonnes peuvent être condamnées à la queſtion.

DE LA TORTURE.

Le Droit Romain en exceptoit quelques-uns à cauſe de leurs dignités, & de l'importance de leurs fonctions ; mais ces exceptions n'ont pas lieu en France ; parce que le crime dégrade celui qui le commet, & le rend indigne de tous privileges. C'eſt pour cela que par pluſieurs Arrêts rapportés par *Joannes Galli*, queſtion 46, il a été défendu aux Avocats de citer les Loix, pour prouver que les Nobles & les Docteurs étoient exempts de la torture. Il n'y a plus de dignité exceptée dans cette occaſion. Voyez Bruneau, p. 205 ; & Muyart de Vouglans, partie 6, chap. 4, p. 443.

Il eſt cependant vrai que l'on ne condamne pas auſſi facilement à la queſtion les gens en dignité, & même que quand on ſe trouve forcé de les y condamner, on ne la leur fait pas donner avec autant de rigueur qu'aux autres. *Doctores, Nobiles, Præsbyteros, & alios hujuſmodi perſonas quæ inſpecto jure communi non poſſunt quæſtioni ſubjici, receptum eſt moribus noſtris torqueri debere, ſi criminis gravitas id exigat, & ſemi-probatio proferatur, quaſi ſublato per criminis præſumptionem privilegio dignitatis. Ita Senatus*, 1593. Code Favre, livre 9, titre XXI, définition 13, p. 1178, & aux notes. *Sanè ratio illa facere debet ut talis perſona nec tam facilè, nec tam graviter torqueatur.*

Quoiqu'il n'y ait point d'exception pour les gens en dignité, il y en a pour les enfants, & les ſeptuagénaires : les Arrêts rapportés par *Joannes Galli*, qui vient d'être cité, ne parlent que des dignités qui parmi nous n'ont point de privilege, à cet égard. Pour le reſte le Droit Romain eſt ſuivi. *Septuagenarium hominem quòd non ſolùm ſit ſenex, ſed etiam decrepitæ ætatis, placuit torqueri non poſſe, quantiſcumque criminis indiciis urgeatur. Quin immò, nec facilè injiciendum eſſe metum tormentorum, cùm ſit veriſſimum quod dici ſolet, metum torturæ, torturam eſſe ; nec minus habere monumenti ad extorquendum falſum ab eo qui per ætatem tam juſtum metum ferre non poſſit. Ita Senatus*, 1591 ; *ibidem*, définition 6. Cependant à la définition 24, cet Auteur dit que les vieillards peuvent être appliqués à la queſtion ; mais qu'elle doit être modérée, à l'arbitrage du Juge, & donnée telle que l'âge peut le permettre ; parce qu'il y en a qui à ſoixante & même à ſeptante ans pourroient la ſoutenir plus facilement que d'autres à quarante, ce qui fait qu'il faut avoir plus d'égard à la force de la complexion qu'à l'âge. *Ignoſcitur iis qui ætate defecti ſunt.* L. 3. D. *ad Sillan.* On ne fait même donner que la queſtion ordinaire aux gens foibles. Voyez Deſpeiſſes, partie 1, titre X.

Les impuberes ſont auſſi exempts de la queſtion. L. 10 & 15, *de queſtionibus* ; & Loi 1. D. *de Senat. Sillan.* & L. 37, parag. 1, *de minoribus.*

Quant aux femmes enceintes la queſtion doit être différée, juſqu'à ce qu'elles ſoient délivrées, ſuivant la Loi 3. D. *de pœnis.* Celles qui ſe diſent enceintes pour différer leur ſupplice ſont viſitées. Voyez les obſervations à ce ſujet ſur les rapports à la ſuite du titre V., n. 14.

L'exemption des ſoldats admiſe par le Droit Romain, a fait douter s'il en devoit être de même *de militibus ſacræ militiæ.* Fevret, livre 8,

chap. 4, n. 1, dit que non, & rapporte pluſieurs autorités qui prouvent que les Eccléſiaſtiques comme les laïcs peuvent être condamnés à la queſtion. *Nullo honoris vel dignitatis diſcrimine rei criminis caſu exigente queſtioni ſubdantur.* On a bien remarqué, dit Fevret, que M. Delagrange Préſident au Parlement de Paris, dit aux Avocats qu'ils n'euſſent plus à alléguer le privilege de la Loi *miles* pour excepter qui que ce ſoit de la torture. Cet Auteur ajoute que *Joannes Galli*, dans ſon Journal du Parlement de Paris, rapporte qu'en 1385, le Sieur d'Argentône fut condamné à la queſtion ; qu'il voulut s'en défendre par ſa qualité de Baron ; mais que la Cour n'y eut aucun égard. La note de Dumoulin ſur cette queſtion eſt que, comme il a déjà été obſervé, on ne doit pas ſi facilement condamner une perſonne noble & qualifiée à la queſtion, qu'une perſonne roturiere & vile.

20. La torture ne paſſe pas pour infamante. Ce fut l'une des obſervations des Meſſieurs les Commiſſaires lors de la lecture de cet article. Elle n'eſt même pas regardée comme une peine, c'eſt dit-on, une préparation à la peine. Il eſt vrai que l'article XIII, du titre XXV, l'a miſe la ſeconde dans l'ordre des peines ; mais ce n'a été que pour régler les opinions des Juges. Ainſi elle n'eſt pas cenſée une peine, & elle n'eſt pas infamante. Brillon, au mot *queſtion*, n. 5, tome 5, p. 642, dit que la torture ne doit pas toujours être donnée par le bourreau. Il cite un Arrêt du Parlement de Grenoble, qui ordonna le 8 Mars 1634, qu'elle ſeroit donnée par un Sergent, ou valet de Concierge. Il renvoie à Baſſet, tome 1, livre 6, titre XII, chap. 2. Il eſt cependant vrai que l'article XXII, de l'Edit de Crémieu, met auſſi la torture au nombre des peines afflictives, de même que l'Edit de Novembre 1542. Voyez Guenois, aux notes, p. 752.

ARTICLE II.

Les Juges pourront auſſi ordonner que nonobſtant la condamnation à la queſtion, les preuves ſubſiſteront en leur entier, pour pouvoir condamner l'accuſé à toutes ſortes de peines ; excepté toutes fois la peine de mort, à laquelle l'accuſé qui aura ſouffert la queſtion, ſans rien avouer, ne pourra être condamné ; ſi ce n'eſt qu'il ſurvienne de nouvelles preuves depuis la queſtion.

1. Quelques-uns ont prétendu, comme Bornier, ſur cet article, qu'il n'y avoit que les Cours qui euſſent droit de condamner à la queſtion avec la réſerve des preuves. Et même Monſieur le premier Préſident, lors de la lecture, de cet article, dit qu'il n'appartenoit qu'aux Juges ſouverains de faire cet arrêté, *manentibus indiciis.* Que c'etoit une choſe ſecrette qui

DE LA TORTURE.

perdoit ſon effet, lorſqu'elle venoit à la connoiſſance du condamné. Cela n'empêcha pas que l'article ne demeurât rédigé tel qu'il étoit. Mais ces ſortes de Sentences ſont ſujettes à être confirmées avant de pouvoir les faire exécuter; à moins qu'elles ne ſoient rendues en dernier reſſort.

2. Cet article défend de condamner à mort celui qui aura ſouffert la queſtion, ſans rien avouer, il ſuit de cette diſpoſition que s'il avoue le crime, ou même quelques circonſtances eſſentielles, qui jointes aux autres preuves puiſſent rendre la conviction complette, il doit être condamné à mort. Il en eſt de même ſi depuis la queſtion, quand même il n'auroit rien avoué, il ſurvient de nouvelles preuves qui perfectionnent celles qui étoient déjà acquiſes.

3. Un aveu fait dans la torture, a toujours été regardé comme équivoque. C'eſt ce que Ciceron exprime éloquemment dans ſon oraiſon pour Sylla, nomb. 78. *Illa tormenta gubernat dolor, moderatur natura cujuſque, tum animi, tum corporis; regit quæſitor, flectit libido, corrumpit ſpes, infirmat metus, ut in tot anguſtiis nihil veritati loco relinquatur, mentietur qui ferre potuerit, mentietur qui ferre non potuerit, Epiſt.* 693. Et Quintilien, livre 5, chap. 4; en parle en ces termes: *Quod aliis patientia mendacium facit aliis infirmitas neceſſarium.*

Puiſque pour condamner à la queſtion, il faut des preuves conſidérables, ſuivant l'Ordonnance, il en faut conclure que lorſque par le Jugement les preuves ſont réſervées, ſi l'accuſé avoue dans la torture quelques circonſtances eſſentielles; ce n'eſt pas ſon aveu ſeul qui le fait condamner; cet aveu n'eſt qu'un ſupplément qui donne la perfection aux preuves réſervées. Qui par ce moyen ſe trouvant complettes. L'accuſé eſt ordinairement condamné à mort.

4. Ces mots *ſans rien avouer* dont ſe ſert l'Ordonnance, prouvent qu'il n'eſt pas néceſſaire que l'accuſé avoue à la queſtion toutes les circonſtances du crime pour en être convaincu. On peut même en conclure que l'aveu de la moindre circonſtance ſuffiroit. Sur tout en matiere criminelle où la confeſſion ſe diviſe; car on prend ce qu'il avoue faiſant charge contre lui, & on n'ajoute aucune foi à ce qu'il dit à ſa décharge; à moins qu'il ne le prouve, s'il eſt admis à ſes faits juſtificatifs. *In criminalibus ſcinditur confeſſio.*

5. Les galeres à perpétuité, ou à temps, & le banniſſement ſont les peines ordinaires auxquelles on condamne les accuſés qui n'ont rien avoué à la queſtion, lorſque les preuves ont été réſervées, & que les Juges trouvent qu'il y en a ſuffiſamment pour prononcer ces peines. Mais lorſqu'il n'y a dans le Jugement aucune réſerve des preuves & que l'accuſé n'a rien avoué, les Juges ſont forcés de prononcer ſur ſon abſolution. Toutes les preuves ſont anéanties par la condamnation à la queſtion ſans réſerves. Et cependant s'il y a partie civile, elle ne doit être condamnée, ni aux dommages & intérêts de l'accuſé renvoyé abſous, ni aux dépens; parce que l'on ne peut reprocher, à cette partie civile, d'avoir formé une

accuſation calomnieuſe & téméraire ; puiſqu'il s'eſt trouvé des preuves aſſez conſidérables, pour faire condamner l'accuſé à la queſtion. Voyez les obſervations ſur l'article VII, du titre III, des plaintes, n. 1 ; & le nombre ſuivant *hìc*.

6. On pourroit même encore condamner l'accuſé aux dépens quoique renvoyé de l'accuſation. Parce que l'on peut dire qu'il ne doit ſon renvoi qu'au défaut des preuves, qui étant preſque complettes, il eſt juſte qu'il paye au moins les frais, quoiqu'échappé à la peine. Voyez à ce ſujet l'autorité du M. le Préſident Favre, ſur l'article I, de ce titre, n. 6, à la fin.

Ces principes ont lieu à plus forte raiſon, lorſque par le Jugement les preuves ont été réſervées. Puiſque l'on peut condamner l'accuſé qui n'a rien avoué à la queſtion à des peines afflictives. On peut, & même on doit le condamner aux réparations civiles & aux dépens. La queſtion n'a pas été ordonnée ſans des preuves conſidérables, la conſtance de l'accuſé, la force de ſon tempérament & ſa fermeté, l'ont garanti du dernier ſupplice ; mais ils ne doivent pas empêcher qu'il ne puiſſe être condamné aux intérêts & dépens de la partie civile, *pro modo probationum*. Argument tiré de l'article CLXIV, de l'Ordonnance de 1539, qui porte : " Et ſi par la queſtion ou torture l'on ne peut rien gagner à l'encon-„ tre de l'accuſé, tellement qu'il n'y ait matiere de le condamner, nous „ voulons lui être fait droit ſur ſon abſolution, pour le regard de la „ partie civile : & ſur la réparation de la calomnieuſe accuſation ; & à „ cette fin les parties ouies en Jugement, pour prendre leurs conclu-„ ſions l'une à l'encontre de l'autre, & être réglées en procès ordinaire, „ ſi métier eſt, & ſi les Juges y voient la matiere diſpoſée.„

Cette Ordonnance veut que ſur la demande en réparations les parties puiſſent être réglées en procès ordinaire, c'eſt-à-dire, le procès civiliſe pour qu'elles puiſſent prendre l'une contre l'autre leurs concluſions. Ce n'eſt effectivement après le renvoi de l'accuſé ſur la peine, qu'un procès civil pour les intérêts civils, que les parties peuvent prétendre reſpectivement. Voyez les obſervations, ſur l'article V, du titre XX, n. 1, où il eſt prouvé que l'Ordonnance de 1539, eſt encore en uſage à préſent, & que le Parlement de Paris reçoit en pareil cas les parties en procès ordinaire. Et même ſouvent au lieu de renvoyer à pur & à plein l'accuſé, les Juges ſe contentent de le mettre hors de cauſe, afin de ne pas préjudicier à la partie civile, qui ne peut être regardée comme mal fondée dans ſon accuſation, puiſqu'elle eſt parvenue à acquérir des preuves aſſez conſidérables pour faire condamner l'accuſé à la queſtion. Voyez l'article CLXIV, de l'Ordonnance de 1539.

Il eſt aſſez ordinaire après un procès criminel jugé, & l'Arrêt exécuté pour la peine publique, que l'on civiliſe, ou l'on intente une nouvelle action pour les réparations civiles. Voyez au Journal des Audiences, tome 4, livre 8, chap. 33, un Arrêt du 4 Avril 1685, qui a décidé,

DE LA TORTURE.

qu'après un Arrêt exécuté, on peut demander les réparations civiles. Elles furent dans un cas pareil adjugées pour trois mille livres, dont le tiers à la veuve & les deux tiers aux enfants.

ARTICLE III.

Par le Jugement de mort, il pourra être ordonné que le condamné ſera préalablement appliqué à la queſtion, pour avoir révélation de ſes complices.

On ne peut ſe diſpenſer de condamner à la queſtion préalable, celui qui eſt condamné à mort, s'il paroît qu'il a eu des complices qu'il n'a pas voulu révéler. Il ne faut pas perdre l'occaſion d'un condamné qui ſe voyant convaincu, ne fait ordinairement plus de difficulté de convenir de la vérité. D'un autre côté on ne ſe fait plus de ſcrupule de faire appliquer à la queſtion un homme qui doit être exécuté.

ARTICLE IV.

Si celui qui aura été condamné à mort par Jugement prévôtal & en dernier reſſort, préalablement appliqué à la queſtion, révéle aucuns de ſes complices qui ſoient arrêtés ſur le champ, la confrontation pourra en être faite; encore que le Prévôt n'ait été déclaré compétent pour connoître des complices, ſera tenu néanmoins après de faire juger ſa compétence.

1. On ne trouve aucun veſtige de cet article dans le projet de l'Ordonnance, ni dans les conférences de Meſſieurs les Commiſſaires. C'étoit une omiſſion conſidérable. Il eſt important de confronter autant qu'il eſt poſſible des complices, à celui qui va être exécuté; il n'y a pas de temps à perdre. Cette confrontation peut fournir de grands éclairciſſements.

Quoique l'Ordonnance par cet article ne parle que des procès préſidiaux & prévôtaux, il ne laiſſe pas d'être exécuté dans les Parlements, & autres tribunaux.

Avant de faire appliquer à la queſtion préalable ou définitive un condamné à mort, il faut lui faire faire lecture de ſon Arrêt ou Jugement en dernier reſſort: & comme ſuivant l'article XXI, du titre XXV, l'exécution doit être faite le même jour de la prononciation, il faut faire grande diligence pour confronter les complices qui peuvent être arrêtés. Cependant ſi le condamné en révéloit pluſieurs, comme cela arrive ſouvent pour retarder le ſupplice, il faudroit continuer juſqu'au lendemain.

Il eſt à préſumer que l'Ordonnance a voulu ſeulement donner à entendre qu'il faut en cette occaſion faire toute la diligence poſſible. C'eſt ainſi que les Cours l'ont interprétée. Ces ſortes de confrontations ſont ſi importantes qu'elles n'ont pas cru contrevenir à la Loi, en profitant du peu de temps que le condamné doit reſter en vie, pour acquérir les preuves néceſſaires au Jugement des complices. Cette inſtruction ſe fait ſans déſemparer du lieu où le condamné a été conduit, Hôtel de Ville, ou autre maiſon. On ne prend aucunes concluſions de la partie publique, on ne rend aucun Jugement pour ordonner ces ſortes de confrontations; de même que l'on ne fait juger aucune compétence. Le Lieutenant Criminel, ou autre Commiſſaire ordonne ſeul que les complices révélés ſeront arrêtés; que le condamné ſera récollé dans ſes réponſes, au teſtament de mort, & confronté aux complices, s'ils peuvent être arrêtés. Ce qui s'exécute ſur le champ; en obſervant néanmoins toutes les formalités ordonnées pour le recollement & les confrontations des accuſés les uns aux autres, dont il y a un modele ſur l'article XXIII du titre XV, n. 5.

2. L'article XXVI du titre II, porte que ſi l'accuſé d'un crime prévôtal eſt appliqué à la queſtion, le procès verbal ſera fait par le Rapporteur en préſence d'un Conſeiller du Siege & du Prévôt. Celui-ci pourroit dans le cas de la queſtion préalable où le condamné révéleroit des complices, prétendre que ce ſeroit à lui à faire les confrontations de ces complices au condamné; mais il y ſeroit mal fondé, parce que c'eſt une ſuite du verbal de torture, ſur-tout ſi elles ſont faites au lieu où eſt donnée la queſtion. Tout cela ſe fait ſans déſemparer. Ainſi ce ſeroit le Rapporteur qui y procéderoit en préſence du Conſeiller & du Prévôt; ſuivant cet article de l'Ordonnance. Voyez les obſervations ſur l'article XXVI du titre II, n. 1, 2 & 3; c'eſt le Rapporteur qui doit auſſi recevoir les teſtaments de mort des condamnés par Jugements prévôtaux. *Ibidem.*

3. La déclaration d'un condamné faite dans le procès verbal de torture contre un complice qu'il accuſe, n'eſt pas un indice conſidérable; parce qu'il eſt déclaré infame par le Jugement qui le condamne à mort: elle ſuffit ſeulement pour faire arrêter le prétendu complice, ſur-tout ſi c'eſt un homme ſuſpect, & de vile condition. Il y a des criminels qui conſervent la vengeance juſqu'à la mort. Ainſi dans le cas où un condamné accuſeroit de complicité un homme d'une condition honnête & bien famé; on pourroit à la vérité le faire arrêter, & le confronter: mais l'Ordonnance ne dit pas qu'il ſera arrêté, & conſtitué priſonnier. Cela dépend donc des charges réſultantes de la déclaration & de la confrontation, de la vraiſemblance des faits, de la condition, qualité, & réputation du prétendu complice. Ainſi le Juge ſuivant les circonſtances & l'apparence des charges peut décréter de priſe de corps, d'ajournement perſonnel, ou de ſoit oui; il peut même n'y écheoir aucun décret.

Si c'eſt un Jugement préſidial ou prévôtal qui prononce la queſtion préalable, il faut faire, après l'exécution du condamné, juger la com-

DE LA TORTURE.

pétence. Si elle n'eſt pas adjugée au Prévôt il faut en délaiſſer la connoiſſance au Lieutenant Criminel, pour inſtruire le procès des complices, à la charge de l'appel, ſuivant l'article XX, de la Déclaration de 1731, commentée ci-devant, à la fin du titre II.

4. La regle exige que les accuſés ſoient récollés dans leurs réponſes ou déclarations avant d'être confrontés les uns aux autres; ainſi qu'il a été prouvé ſur l'article XXIII du titre XV, n. 6. Mais il ſemble que cet article diſpenſe de cette formalité, à l'égard des interrogatoires lors de la queſtion préalable; il n'exige même pas que la confrontation du condamné ſoit faite aux complices qu'il a révélés; il porte ſeulement qu'elle *pourra* être faite: ce qui laiſſe au Juge la liberté, d'y procéder ou de paſſer outre ſans faire cette confrontation. Il faut cependant convenir que le Juge ne doit pas manquer de la faire, s'il y a des complices qui puiſſent être arrêtés; & par rapport au cas preſſant, il doit profiter de l'occaſion de découvrir de plus en plus la vérité par une confrontation; mais il eſt certain qu'elle ne peut être faite ſans que le condamné ait été récollé dans les déclarations qu'il a faites par ſon teſtament de mort. Ce récollement ſe fait pendant que les Cavaliers vont arrêter les complices révélés. On commence par interroger le complice révélé par le condamné, quoiqu'il ne ſoit pas encore décrété; on le récolle dans ſes réponſes auſſi-bien que le condamné, & enſuite on les confronte l'un à l'autre. C'eſt la procédure la plus reguliere.

ARTICLE V.

Défendons à tous Juges, à l'exception de nos Cours ſeulement, d'ordonner que l'accuſé ſera préſenté à la queſtion, ſans y être appliqué.

1. Cet article ſe ſert du mot *accuſé* pour donner à entendre qu'il ne parle que de la queſtion préparatoire, parce que lorſqu'il s'agit de celle qui doit être donnée préalablement à celui qui eſt condamné à mort, il ne conviendroit pas d'ordonner qu'il y ſeroit ſeulement préſenté. C'eſt un ſcélérat déclaré infame, & abandonné au ſupplice; il ne mérite aucun ménagement; on ne lui épargne aucun tourment pour le forcer à révéler ſes complices.

2. Les Cours ne profitent de la faculté que leur laiſſe cet article pour ordonner que l'accuſé ſera préſenté ſeulement à la queſtion préparatoire, que lorſque l'accuſé eſt un vieillard, ou d'une foible complexion, ou d'une condition diſtinguée; & cela par un arrêté de la Chambre, ſéparé de l'Arrêt, afin de le tenir ſecret; & que l'accuſé n'en étant pas averti, la frayeur des tourments lui faſſe avouer le crime qu'il a commis. On fait commencer tout l'appareil de la queſtion, l'accuſé eſt attaché & prêt

à

à y être appliqué, il eſt interrogé exactement & après les réponſes, au lieu de lui faire ſubir la queſtion, le Commiſſaire le fait détacher, & l'interroge de nouveau.

Les autres Juges, quoiqu'en dernier reſſort, n'ont pas la même autorité; il faut abſolument que ceux qu'ils ont condamnés à la queſtion y ſoient appliqués; mais ils ſont maîtres d'en modérer les tourments, eu égard à l'âge de l'accuſé, à la foibleſſe de ſon tempérament, à ſa condition & aux autres circonſtances qui peuvent y déterminer. Les Juges ſujets à l'appel ne ſont pas dans ce cas; parce que leurs Sentences ne peuvent être exécutées que lorſqu'elles ſont confirmées par Arrêts, ſuivant l'article VII de ce titre.

ARTICLE VI.

Le Jugement de condamnation ſera dreſſé, & ſigné ſur le champ: & le Rapporteur aſſiſté de l'un des autres Juges ſe tranſportera, ſans divertir, en la Chambre de la queſtion, pour le faire prononcer à l'accuſé.

1. L'article CLXIII, de l'Ordonnance de 1539, porte également que ſi par la viſitation du procès la matiere eſt ſujette à la torture, ou queſtion extraordinaire, la Sentence ſera prononcée au priſonnier, pour être promptement exécutée. C'eſt cependant ce qui ne peut être exécuté dans pluſieurs Préſidiaux, où il n'y a point de queſtionnaire, les Procureurs du Roi ſont obligés dans ce cas d'avertir les Maires ou Echevins, ou Syndics des villes; parce que ce ſont les villes qui doivent fournir les exécutants ou queſtionnaires: on eſt obligé d'envoyer dans les villes voiſines où il y en a pour les faire venir, ce qui retarde néceſſairement l'exécution du Jugement; & on ne peut y remédier qu'en retardant la prononciation. Et même comme il y a peu de queſtionnaires dans les Préſidiaux, on eſt ſouvent obligé d'employer l'Exécuteur de la Haute-Juſtice pour faire ſubir la queſtion; ce qui eſt irrégulier, lorſqu'il s'agit d'une queſtion préparatoire qui comme nous l'avons déjà obſervé, n'étant pas infamante, il n'eſt pas juſte de livrer entre les mains d'un bourreau un accuſé qui peut être renvoyé abſous. Voyez cependant ſur l'article IX de ce titre, l'inſtruction pour donner la queſtion. L'article VI, parle de l'Exécuteur; mais c'eſt la queſtion définitive donnée à un condamné à mort; mais il n'en devroit pas être de même, lors de la queſtion préparatoire: on peut ſe ſervir d'un Guichetier ou perſonne vile.

2. C'eſt aux villes, comme il vient d'être obſervé à fournir les Exécuteurs; parce que dans les villes où il y a des Juges en dernier reſſort il doit y en avoir; ils y percevroient des droits ſur les bois, & autres denrées qui entrent dans les villes; ces droits ſeroient à charge aux habi-

DE LA TORTURE.

tants qui en profitent, lorſqu'il n'y en a point. C'eſt la raiſon pour laquelle on les oblige à en fournir pour mettre à exécution les Jugements : ainſi le voyage de ces Exécuteurs eſt à la charge des villes, & les frais de l'exécution à celle du Roi ou des Seigneurs, ſuivant le tarif ci-après ſur l'article dernier du titre XXV. Tel eſt notre uſage en Bourgogne, les villes payent aux Exécuteurs dix livres par jour de voyage ; le ſéjour n'eſt pas à leur charge, au moyen des frais de l'exécution.

3. Quoique l'Ordonnance n'exige pas que les Médecins & Chirurgiens jurés ſoient appellés pour aſſiſter à la queſtion, il eſt cependant d'uſage de les y faire trouver ; & même au Parlement de Paris on leur fait auparavant prêter ſerment de ne pas révéler le ſecret de ce qui s'y paſſera. Ce qui prouve qu'ils y aſſiſtent, & que l'on ne doit y laiſſer entrer que ceux qui y ſont néceſſaires.

Les Commiſſaires, après avoir fait prononcer le Jugement à l'accuſé, doivent le faire viſiter par les Chirurgiens, pour ſavoir s'il n'a pas quelque deſcente ou autre infirmité qui le mette hors d'état de ſouffrir la queſtion, telle quelle ſe donne ſuivant l'uſage. S'il s'y trouvoit de l'inconvénient, le Rapporteur & le Conſeiller doivent faire aſſembler les Juges, qui, ſur cet avis, pourroient changer la forme de la queſtion dans les lieux où l'uſage a introduit pluſieurs façons de la faire donner. Mais dans ceux où elle eſt donnée par extenſion, ils ne pourroient que prendre le parti d'en écrire à Monſeigneur le Chancelier, ſi l'accuſé avoit une deſcente. Il ne ſeroit pas juſte d'expoſer à périr un accuſé, qui, quoique condamné à la queſtion préparatoire, n'eſt pas déclaré convaincu ; il peut ſe trouver innocent.

5. C'eſt un mauvais uſage de laiſſer entrer dans la chambre de la torture d'autres perſonnes que celles qui y ſont néceſſaires. C'eſt un interrogatoire qui comme les autres doit être ſecret, ainſi qu'il a été prouvé ſur l'article VI du titre XIV. L'accuſé peut révéler des complices, ceux qui craignent d'être dénoncés peuvent y faire trouver des perſonnes affidées pour les en avertir, & avoir le temps de s'évader. Ces inconvénients mettent en droit le Juge de retenir dans les priſons, ceux qui s'y ſeroient gliſſés malgré lui, pour donner le temps aux Cavaliers d'arrêter les complices révélés, auparavant qu'ils puiſſent être avertis.

ARTICLE VII.

Les Sentences de condamnation à la queſtion, ne pourront être exécutées qu'elles n'aient été confirmées par Arrêts de nos Cours.

1. Dans le projet de l'Ordonnance il y avoit un article portant que ſi l'accuſé appelloit de la Sentence de condamnation à la queſtion, il

ſeroit déféré à l'appel ; & que s'il n'y en avoit point d'appel, ou s'il étoit interjeté depuis que l'on auroit commencé de donner la queſtion, il ſeroit paſſé outre, & la Sentence exécutée : mais M. Talon remontra que puiſque un accuſé n'a pas liberté d'acquieſcer à une Sentence, portant condamnation à une peine afflictive, il ſembloit que par une conſéquence néceſſaire, celui qui étoit condamné à la queſtion, devoit être transféré au Parlement, quand même il n'y auroit point d'appel. M. Puſſort répondit que le mot *peine* ne convenoit pas à la queſtion, parce qu'elle n'eſt pas ordonnée comme une peine, mais comme préparation à la peine : que cependant, l'obſervation lui paroiſſant bonne, il en parleroit au Roi ; & dans la ſuite, l'article fut changé & rédigé, de maniere que l'appel eſt forcé ; à moins qu'il ne s'agiſſe d'un Jugement en dernier reſſort.

2. Si une femme condamnée à la queſtion, déclare être enceinte, il faut, ſuivant l'article XXIII du titre XXV, nommer d'Office deux matrones ; & ſi leur rapport aſſure la groſſeſſe, ou même s'il porte qu'elles en ont quelque doute, il faut ſurſeoir la prononciation du Jugement, portant condamnation à la torture ; il faut en dreſſer procès verbal, & ſur le champ, ou le lendemain, en référer en la Chambre avec les autres Juges, auxquels le rapport en ayant été fait par les Commiſſaires, il intervient Jugement, portant que la queſtion ſera retardée juſques après l'accouchement, ou que l'on ſoit certain que l'accuſée n'eſt pas enceinte : on attend ordinairement quarante jours après l'accouchement.

On nomme ſouvent pour faire le rapport, un Chirurgien, avec deux Matrones, parce qu'il eſt dangereux de s'en rapporter à elles ; leur ignorance a ſouvent cauſé de grands inconvénients. Voyez à ce ſujet, les obſervations ſur les rapports, à la ſuite de l'article III du titre V, n. 14.

ARTICLE VIII.

L'accuſé ſera interrogé, après avoir prêté ſerment, avant qu'il ſoit appliqué à la queſtion, & ſignera ſon interrogatoire ; ſinon ſera fait mention de ſon refus.

1. Ce premier interrogatoire, eſt ordinairement ſommaire ; à moins que l'accuſé ne paroiſſe diſpoſé par la crainte des tourments, à confeſſer ſon crime : il y a trois interrogatoires, lors de la queſtion préparatoire, l'un avant que l'accuſé ſoit lié ou attaché ; le ſecond, pendant les douleurs de la torture ; & le troiſieme, après que l'accuſé eſt détaché de la queſtion : ces trois actes ſont écrits à la ſuite les uns des autres, ſur un même cahier ; & cependant, chacun doit être fait avec les mêmes forma-

De la Torture.

lités, que ſi ce n'étoit qu'un ſeul interrogatoire, ſéparé des autres; il paroît qu'il faut auſſi faire trois differents interrogatoires, lors de la queſtion définitive, ſur le même cahier; les articles ſuivants ne font aucune diſtinction.

ARTICLE IX.

La queſtion ſera donnée en préſence des Commiſſaires, qui chargeront leur verbal, de l'état de la queſtion, & des réponſes, confeſſions, dénégations & variations, à chacun article de l'interrogatoire.

Par un Arrêt du Parlement de Paris, du 18 Juillet 1697, rapporté ſur l'article I de ce titre, n. 1, la forme de donner la queſtion dans le reſſort de cette Cour, fut changée; on joignit à cet Arrêt, une inſtruction qu'il eſt néceſſaire de rapporter, pour le pouvoir exécuter.

Mémoire inſtructif, pour faire donner la Torture par extenſion.

Article I. " Il y aura dans tous les Sieges Préſidiaux, & autres Sieges
„ royaux, reſſortiſſants au Parlement où les Juges ont le pouvoir de juger
„ en dernier reſſort, & dans les Juſtices auxquelles la Cour renvoie l'exé-
„ cution des Arrêts, une chambre deſtinée pour la queſtion.

Article II. " Dans la chambre de la queſtion, il y aura une ſellette,
„ ſur laquelle l'accuſé condamné ſera mis & interrogé par le Rapporteur
„ du procès, aſſiſté de l'un des Juges, du nombre de ceux qui auront
„ jugé le procès.

Article III. " Il y aura pareillement un bureau pour le Greffier, &
„ un petit tableau de l'Evangile, ſur lequel le Juge fera prêter ſerment
„ à l'accuſé, de dire vérité.

Article IV. " Si la queſtion eſt préparatoire, après que l'accuſé aura
„ été interrogé, & que lecture lui aura été faite de ſon interrogatoire,
„ ſigné de lui, ou déclaré qu'il ne ſait ſigner; lecture lui ſera faite de
„ ſon Jugement de condamnation à la queſtion; après laquelle, ſera vu
„ & viſité par un Médecin, & deux Chirurgiens, ſi tant ſe trouvent
„ dans le lieu, pour ſavoir ſi l'accuſé n'a point de deſcente, ou autre
„ infirmité, qui le mette hors d'état de ſouffrir l'extenſion.

Article V. " Si le Médecin & le Chirurgien, le trouvent ainſi, il en
„ ſera fait mention dans le procès verbal; & ſur le champ, le Rappor-
„ teur & le Conſeiller aſſiſtant, en donneront avis aux Juges qui auront
„ jugé le procès; & ſera ordonné que la queſtion des brodequins ſera
„ donnée.

Article VI. " Si la queſtion eſt jointe à une condamnation de mort, „ ſera fait lecture à l'accuſé, étant à genoux, de la condamnation de „ mort, & de la queſtion préalable; enſuite, ſera lié par l'Exécuteur, „ mis ſur la ſellette, & interrogé comme deſſus, délié pour ſigner, & „ pareillement viſité; ainſi qu'il a été dit ci-deſſus, & de tout ſera fait „ mention.

Article VII. " Si la queſtion eſt donnée avec de l'eau, l'accuſé ſera „ dépouillé, & en chemiſe, attachée par le bas, entre ſes jambes.

Article VIII. " Si c'eſt une femme ou fille, lui ſera laiſſé une jupe „ avec ſa chemiſe, & ſera la jupe liée aux genoux.

Article IX. " Si la queſtion eſt de brodequins, l'accuſé ſera déchauſſé, „ nues jambes; ce qui ſera fait après l'interrogatoire, la viſite du Médecin, „ & des Chirurgiens.

Article X. " La queſtion de l'eau ordinaire, avec extenſion, ſe donnera „ avec un petit traiteau de deux pieds de hauteur, & quatre coquemars „ d'eau, de deux peintes & demie chacun, meſure de Paris.

Article XI. " La queſtion ordinaire & extraordinaire, avec extenſion, „ ſe donnera avec le même petit traiteau, & quatre coquemars pareils „ d'eau, puis on ôtera le petit traiteau; & ſera mis en ſa place, un „ grand traiteau de trois pieds & quatre pouces, & ſe continuera la „ queſtion avec quatre autres coquemars, pareillement de deux pintes „ & chopine chacun; leſquels coquemars d'eau, ſeront verſés dans la „ bouche, lentement, & de haut.

Article XII. " A cet effet, ſera l'accuſé lié par les poignets; & iceux, „ attachés & liés entre deux cordes, à chacun poignet, d'une groſſeur „ raiſonnable, à deux anneaux qui ſeront ſcellés dans le mur de la cham- „ bre, de diſtance de deux pieds quatre pouces l'un de l'autre, à trois „ pieds au moins, de hauteur du plancher, par le bas de ladite „ chambre.

Article XIII. " Seront pareillement ſcellés deux autres grands anneaux, „ au bas du plancher, à douze pieds au moins, dudit mur, leſdits „ anneaux l'un à la ſuite de l'autre, & éloignés l'un de l'autre, d'environ „ un pied; dans leſquels anneaux, ſeront paſſés des cordages aſſez gros, „ avec leſquels les pieds de l'accuſé ſeront liés, chacun ſéparément, „ au-deſſus des chevilles des pieds; leſdits cordages tirés à force d'homme, „ noués, paſſés, & repaſſés les uns ſur les autres; en ſorte que l'accuſé „ ſoit bandé le plus fortement, que faire ſe pourra.

Article XIV. " Ce fait, le queſtionnaire fera gliſſer le petit traiteau, „ le long des cordages, le plus près deſdits anneaux des pieds, qu'il „ ſe pourra.

Article XV. " L'accuſé ſera interpellé de déclarer la vérité.

Article XVI. " Un homme qui ſera avec le queſtionnaire, tiendra la „ tête de l'accuſé, un peu baſſe, & une corne dans la bouche, afin „ qu'elle demeure ouverte; le queſtionnaire prenant le nez de l'accuſé,

„ le lui ſerrera, & néanmoins le lâchant de temps en temps, pour lui „ laiſſer la liberté de la reſpiration, & tenant le premier coquemar haut, „ il verſera lentement dans la bouche de l'accuſé, le premier coquemar, „ il les comptera au Juge, & ainſi des trois autres; leſquels pareillement „ finis, ſera mis pour l'extraordinaire, un grand traiteau de trois pieds „ de hauteur, à la place du petit; & les quatre autres coquemars, „ donnés ainſi que les quatre premiers: à chacun de tous leſquels le „ Juge interpellera l'accuſé, de dire la vérité, & de tout ce qui ſera „ fait & dit; & généralement de tout ce qui ſe paſſera lors de ladite „ queſtion, en ſera fait une très exacte mention.

Article XVII. " Sera miſe une grande chaudiere ſous l'accuſé, pour „ recevoir l'eau qui tombera.

Article XVIII. " Si pendant les tourments, l'accuſé vouloit reconnoître „ la vérité, & que le Juge trouvât à propos de le ſoulager, ſera mis „ ſous lui le traiteau, dont ſera pareillement fait mention; & enſuite, „ ſera l'accuſé remis au même état qu'il étoit, avant d'avoir été ſoulagé; „ & la queſtion continuée, ainſi que deſſus; ſans néanmoins qu'il puiſſe „ être délié, qu'après la queſtion finie; après laquelle, il ſera détaché, „ mis ſur un matelas, près du feu, & interpellé de nouveau par le Juge, „ de dire la vérité: lecture lui ſera faite de tout ce qui ſe ſera paſſé, „ depuis la lecture de l'interrogatoire, avant d'être appliqué à la queſtion; „ & s'il peut ſigner, ſera le procès verbal de queſtion, ſigné de lui, „ ſinon ſera fait mention de ſon refus, & de la raiſon dudit refus.

Pour les brodequins.

Article XIX. " L'accuſé après l'interrogatoire ſur la ſellette, ſigné de „ lui, ſera mis nues jambes; & étant aſſis ſur la ſellette, lui ſera mis „ quatre planches de bois de chêne, entre les jambes, depuis les pieds, „ juſqu'au deſſus des genoux, deux en dedans, & une à chaque jambe, „ en dehors, de deux pieds de hauteur chacune, & d'un pied de largeur, „ qui excéderont le haut du genou, de quatre doigts, ou environ, „ leſquelles planches enfermeront les pieds, jambes, & genoux, en dedans „ & dehors, & ſeront percées de quatre trous chacunes, dans leſquels „ ſeront paſſées de longues cordes, que le queſtionnaire ſerrera forte- „ ment; & après tournera leſdites cordes autour des planches, pour les tenir „ plus ſerrées; & avec un marteau ou maillet, il pouſſera à force, ſept „ coins de bois, l'un après l'autre, entre les deux planches qui ſeront „ entre les jambes, à l'endroit des genoux, & le huitieme aux chevilles, „ des pieds, en dedans; à chacun deſquels, le Juge fera des interpella- „ tions à l'accuſé, derriere lequel, il y aura un homme pour le ſoutenir; „ s'il tomboit en défaillance, lui ſera donné du vin: leſdits coins finis, „ ſera delie & mis ſur le matelas, ainſi qu'il a été dit ci-deſſus.

Article XX. " Si la queſtion de l'eau, étoit préparatoire, & que le „ froid ne permît pas que l'accuſé la pût ſoutenir, ſera différé juſqu'à „ ce que le temps ſoit adouci, ſans qu'il ſoit permis de donner les „ brodequins; leſquels ne le ſeront, qu'en cas que l'accuſé par quelque „ incommodité, ne puiſſe ſoutenir l'extenſion.

Article XXI. " Si le temps n'eſt pas froid, on ſera un peu chauffer „ l'eau dans la chambre de la queſtion, en laquelle il y aura abſolu- „ ment une cheminée, & du feu, pendant tout le temps de la queſtion, „ & que l'accuſé reſtera ſur le matelas.

Article XXII. " Si l'accuſé eſt condamné à mort, préalablement appli- „ qué à la queſtion, & qu'il ne puiſſe ſouffrir celle de l'eau, avec exten- „ ſion, ſoit par la rigueur du temps, ou par quelque incommodité, lui „ ſera donné ſur le champ, la queſtion des brodequins; attendu que „ c'eſt un corps confiſqué, & que les exécutions de mort, ne peuvent ſe „ différer.

Article XXIII " Les Médecins & Chirurgiens, reſteront en la chambre „ de la queſtion, tout le temps qu'elle durera, pour veiller ſoigneuſement „ qu'il ne vienne faute de l'accuſé; & reſteront encore dans ladite chambre, „ quelque temps après que l'accuſé ſera ſur le matelas, pour lui donner „ le ſoulagement néceſſaire, & même le ſaigner, s'ils l'eſtimoient à propos; „ ce qui arrive aſſez ſouvent, ſans qu'il ſoit beſoin que les Juges ſoient „ préſents. „

M. Jouſſe, ſur l'article X de ce titre, fait mention de cette inſtruction, & il la rapporte en entier dans ſon recueil, tome 2, p. 210; elle ſe trouve encore, tome 1, des Loix criminelles, p. 362.

ARTICLE X.

Il ſera loiſible aux Commiſſaires, de faire modérer & relâcher une partie des rigueurs de la queſtion; ſi l'accuſé confeſſe, & s'il varie, de le faire mettre dans les mêmes rigueurs; mais s'il a été délié, & entiérement ôté de la queſtion, il ne pourra plus y être remis.

1. Il n'y a point de temps fixé par les Ordonnances, pour la durée de la queſtion; quelques Auteurs prétendent qu'elle ne doit pas durer plus d'une heure, ou une heure & demie: *Non licebit torquere reum per tres aut quatuor horas, prout ſcio quoſdam iniquos ſed ignaros judices feciſſe; ſed vel etiam per horam, vel paulò plus.* Farinace, queſtion 38, n. 54, tome 1, p. 199; *& ut verùm fatear in quocumque enormiſſimo crimine apud nos vidi torturam adhibitam ultrà horam; & ſi fuit adhibita ultrà horam non exceſſit quartam partem ſecundæ horæ, ibidem.*

DE LA TORTURE.

2. Si l'accuſé a été retiré de la queſtion, il ne peut plus y être remis ſuivant cet article; il faut pour cela, non-ſeulement qu'il ait été délié, mais qu'il ait été entiérement ôté de la queſtion; ainſi cet article donne aux Commiſſaires, une grande liberté d'augmenter ou diminuer les rigueurs; de prolonger ou raccourcir le temps de la queſtion; pour la durée de laquelle, il ſeroit impoſſible de fixer un temps; parce qu'il y a des accuſés, chargés de pluſieurs crimes, & d'autres chargés d'un ſeul; ce qui peut être preſcrit pour regle en général, c'eſt l'humanité & la compaſſion, de la part des Commiſſaires, ſur-tout pour la queſtion préparatoire qui eſt donnée à un accuſé, ſans être certain qu'il ſoit coupable.

ARTICLE XI.

Après que l'accuſé aura été tiré de la queſtion, il ſera ſur le champ de rechef, interrogé ſur ſes Déclarations, & ſur les faits par lui confeſſés, ou déniés, & l'interrogatoire par lui ſigné, ſinon ſera fait mention de ſon refus.

1. L'article VIII, preſcrit un premier interrogatoire avant la queſtion; les autres articles ſuivants parlent de l'interrogatoire, pendant la queſtion; & celui-ci veut que l'accuſé ſoit de rechef interrogé pour une troiſieme fois, après la queſtion préparatoire; le premier doit être fait à l'accuſé, étant aſſis ſur la ſellette, avant de lire le Jugement qui le condamne à la queſtion; ſuivant l'article IV, de l'inſtruction ci-deſſus rapportée, le ſecond dans les tourments, & le troiſieme après, lorſqu'il eſt ſur le matelas: ces trois actes, quoique ſéparés, ſont écrits ſur un même cahier, & chacun avec les mêmes formalités, que ſi c'étoit un ſeul interrogatoire; tous trois aſſermentés, & tous ſignés de l'accuſé, s'il le ſait & le veut; ſinon à la fin de chacun, & dans toutes les pages, il faut faire mention de ſa Déclaration, qu'il ne le ſait, ou ne le veut.

2. L'Ordonnance exige un troiſieme interrogatoire, après la queſtion préparatoire, afin de voir ſi l'accuſé qui auroit avoué ſon crime, où quelques circonſtances eſſentielles, y perſiſte; mais ſi dans ce dernier interrogatoire, il déclaroit expreſſément qu'il n'a rien dit, ni avoué, que par la rigueur des tourments, & qu'il révoque ſes aveux, ne les ayant fait que pour faire ceſſer ſes peines; ce déſaveu fait ſur le champ, affoibliroit & anéantiroit preſque entiérement, les avantages que l'on auroit pu tirer contre lui, de ſes réponſes.

3. S'il y a eu pluſieurs accuſés appliqués à la queſtion préparatoire, il faut dès le lendemain, ou quelques jours après, les récoller dans leurs réponſes; & ſi les unes contrediſent les autres, il faut les confronter les uns aux autres, afin de pouvoir en tirer de nouvelles preuves, & éclaircir de

de plus en plus la vérité : les contradictions dans des circonſtances eſſentielles, prouvent qu'il n'y a que déguiſement & menſonge, de la part des uns ou des autres : c'eſt ce qui rend néceſſaire cette confrontation. On trouve dans Brillon, au mot *procédure*, n. 113, p. 529, un Arrêt du Grand Conſeil, du 6 Juin 1704, qui ordonne que les accuſés ſeront recollés dans les procès verbaux de torture, faiſant charge ; ce qui ſuppoſe qu'ils doivent auſſi être confrontés les uns aux autres, parce que le recollement n'eſt qu'une préparation à la confrontation. Voyez les obſervations ſur l'article XXIII, du titre XV, n. 5 & 6.

ARTICLE XII.

Quelque nouvelle preuve qui ſurvienne, l'accuſé ne pourra être appliqué deux fois à la queſtion, pour le même fait.

Lebrun, dans ſon procès Criminel, chapitre de la queſtion, p. 125, édition de 1658, prétend que le Juge peut faire réitérer la queſtion, ſans nouveaux indices, comme il a été jugé par pluſieurs Arrêts, & qu'il peut y appliquer juſqu'à trois fois ; mais ces uſages inhumains ſont abrogés par le préſent article, qui le défend pour un même fait ; ce qui laiſſe entendre que ſi celui qui a ſouffert la queſtion, pour un crime, étoit dans la ſuite accuſé d'un autre crime, il pourroit être condamné & appliqué une ſeconde fois à la queſtion. Papon, livre 23, titre IX, Arrêt 2, rapporte des anciens Arrêts qui avoient condamnés des accuſés à être appliqués trois fois, même juſqu'à ſept fois, à la queſtion, parce qu'ils dénioient ce qu'ils y avoient avoué.

Lebrun, dans une plus ancienne édition de 1643, p. 166, avertit les Juges qu'il y a des voleurs, qui, dans les forêts, s'exercent, en ſe donnant les uns aux autres, la queſtion de toutes les manieres, afin de s'y accoutumer : il cite *Danhouderius*, chap. 38, de ſa pratique criminelle, où il dit en avoir vu pluſieurs, qu'il a lui-même fait torturer, & que la premiere année de ſa réception au Barreau de Beaujolois, en 1588, de quatre voleurs priſonniers, le Chef, nommé *Grand-François*, homme d'une hauteur giganteſque, ayant été appliqué à la queſtion, s'y endormit ; qu'à force de tirer, les pouces des deux pieds lui furent emportés, ſans qu'il fît aucune démonſtration de douleur, & que juſqu'à ce que l'un de ſes compagnons eût dit qu'il avoit mangé du ſavon, qui, à la force de ſtupéfier les nerfs, il ne ſouffrit rien ; que le remede contre cette ruſe, eſt de donner du vin à l'accuſé ; que lui en ayant donné, il dit : *je ſuis mort ;* & ſans ſe faire tourmenter, il avoua une infinité de meurtres & de vols, qui le firent condamner auſſi-bien que ſes compagnons, par Sentence Prévôtale, à être rompu.

Lebrun parlant auſſi des accidents, arrivés à l'occaſion de la queſtion,

De la Torture.

où plusieurs sont morts, ou en ont été estropiés, dit que le Juge est coupable, s'il a excédé la forme prescrite par les Ordonnances; & il raconte que le sieur de la Morte-Boisy étant mort à la question, à Montbrison, le sieur Humbert, alors Prévôt, en eût été inquiété, s'il n'eût justifié que c'étoit par l'ouverture d'une plaie, que l'accusé avoit autrefois reçue, qu'il étoit sorti beaucoup de sang, qui avoit causé la mort, & non aucune faute de sa part, à la question.

Theveneau, titre VIII, des questions & tortures, dit que c'est avec raison, que les Ordonnances qu'il cite, ont voulu que la question fût donnée le matin, parce qu'elle ne peut être donnée de relevée; à cause que la digestion du dîné n'étant pas faite, l'estomac peut se troubler, & être provoqué au vomissement; que c'est la raison qui en est rendue par Marsil, sur la Loi 1, *D. de quæstionibus.* Il semble cependant que l'article VI de ce titre, n'y est pas conforme, & y déroge; puisqu'il veut que le Jugement soit dressé & signé sur le champ, & que les Commissaires se transportent tout de suite en la chambre de la question, pour la faire donner; ce qui suppose que les Juges ont achevé de voir le procès, d'interroger d'Office, & d'opiner le matin; & par conséquent, que la matinée est bien avancée, si elle n'est pas écoulée; mais pour prévenir tous inconvénients, on a coutume de donner des ordres, pour que l'on ne donne pas à manger à l'accusé, plusieurs heures avant la torture.

Quand un accusé a été appliqué à la question, on ne laisse pas de lui faire encore subir de nouveaux interrogatoires d'Office, avant de le juger définitivement.

TITRE XX.

De la Converſion des Procès Civils en Procès Criminels, & de la Réception en Procès ordinaire.

ARTICLE I.

Les Juges pourront ordonner qu'un procès commencé par voie civile, ſera pourſuivi extraordinairement, s'ils connoiſſent qu'il peut y avoir lieu à quelque peine corporelle.

1. C'Eſt en voyant un procès Civil pour le juger, que les Juges peuvent le convertir en procès Criminel; cela ſe peut également faire à l'Audience; mais il faut, ſuivant cet article, qu'il puiſſe y avoir lieu à une peine corporelle; c'eſt-à-dire, au moins au banniſſement; cependant l'uſage eſt, que quand il n'y pourroit écheoir qu'une amende envers le Roi, ou autre peine infamante; cette converſion ſe fait même d'Office, & cependant ſur les concluſions de la partie publique.

Pour faire une pareille converſion, il faut ordonner qu'il en ſera informé; car c'eſt un nouveau procès, comme en convinrent Meſſieurs les Commiſſaires, lors de la lecture de cet article, & non pas une converſion d'un procès, en un autre.

2. Pour diſtinguer les peines afflictives, corporelles, & infamantes. Voyez les obſervations ſur l'article XXI du titre XIV, des interrogatoires.

3. On peut convertir des informations en enquêtes, c'eſt-à-dire, civiliſer un procès Criminel; mais on ne peut convertir des enquêtes en informations. M. Talon, lors de la lecture de l'article II de ce titre, obſerva que l'on ne peut dire qu'un procès Civil puiſſe être converti en procès Criminel; mais que dans une affaire civile, quand le Juge découvre du crime, il peut décréter contre l'accuſé; & à cet effet, s'il y a quelqu'enquête, répéter les témoins, & enſuite, inſtruire l'accuſation par la voie ordinaire; parce que, quoiqu'une information puiſſe ſe convertir en enquête, une enquête ne peut être convertie en information; ainſi, lorſque dans un procès Civil, on veut prendre la voie criminelle, il faut ordonner qu'il en ſera informé; & s'il y a une enquête, qu'elle demeurera jointe, pour ſervir de mémoire ſeulement; & enſuite, il faut répéter les témoins; c'eſt-à-dire, les entendre de nouveau par dépoſitions,

DE LA CONVERSION DES PROCÉS.

comme dans une information ordinaire, comme les Huiſſiers ſont répétés ſur leurs verbaux de rébellion. Voyez les obſervations ſur l'article VI du titre X, n. 1.

Tous les Auteurs conviennent qu'une enquête ne peut être convertie en information. Voyez entr'autres, le Traité Criminel, p. 72. Bruneau, p. 213 ; & Du Rouſſeau de la Combe, partie 3, chap. 4, ſection 1, n. 18. Ce dernier, chap. 19, n. 2, partie 3, dit qu'il faut bien remarquer qu'une information peut être convertie en enquête, mais que l'on ne peut convertir une enquête en information ; ainſi qu'il a été jugé au Parlement de Paris, en la Tournelle, le 31 Mars 1708.

Le Parlement de Dijon en uſe de même ; nous en avons un exemple dans un Arrêt que cette Cour vient de rendre le 19 Janvier 1758, par lequel, faiſant droit ſur les concluſions de M. le Procureur Général, il a été ordonné que deux rôles de tailles, & une enquête faite dans un procès Civil, demeureroient aſſoupis au Greffe ; & que les témoins ſeroient répétés dans leurs dépoſitions, pour tenir lieu d'information : cet Arrêt rendu à la Tournelle, n'exclut pas de faire entendre d'autres témoins que ceux de l'enquête ; on eſt libre d'en faire entendre un auſſi grand nombre que l'on veut, même de ne pas faire aſſigner tous ceux de l'enquête, puiſque c'eſt un nouveau procès Criminel, au lieu d'un procès Civil ; & effectivement, cet article de l'Ordonnance ſe contente de dire qu'un procès Civil pourra être pourſuivi extraordinairement, ſans dire qu'il ſera converti en procès Criminel ; ainſi c'eſt un nouveau procès Criminel, que les parties inſtruiſent ; comme s'il n'y en avoit point eu de Civil.

ARTICLE II.

En inſtruiſant les procès ordinaires, ils pourront, s'il y échet, décerner décret de priſe de corps, ou d'ajournement perſonnel, ſuivant la qualité de la preuve, & ordonner l'inſtruction à l'extraordinaire.

1. Cet article dans le projet de l'Ordonnance, étoit rédigé dans les termes ſuivants. " En convertiſſant les procès ordinaires, en procès Cri-„ minels, les Juges pourront décerner, par le même Jugement, décret „ de priſe de corps, ou d'ajournement perſonnel, ſuivant la qualité de „ la preuve. „ Mais il fut changé, parce que les premiers mots, *en convertiſſant les procès ordinaires, en procès Criminels*, furent trouvés irréguliers, par la raiſon expliquée ſur l'article précédent, n. 3, qui eſt, que l'on ne peut *convertir* un procès Civil en Criminel, & qu'il faut faire un nouveau procès, par nouvelle inſtruction, ſans pouvoir ſe ſervir des enquêtes, que comme de mémoires.

DE LA CONVERSION DES PROCÉS.

Suivant cet article, lorſque des Juges envoyant à l'Audience, ou à la Chambre du Conſeil, un procès Civil, y trouvent du crime; ils peuvent en tout état de cauſe, comme l'obſerva M. Puſſort, décréter: par exemple, un particulier a été chaſſé de ſon bien par violence; il y aura dans un procès Civil, un commencement de preuve d'un vol, d'une uſure, d'un faux, &c. Les Juges alors, après avoir ordonné la communication à la partie publique, peuvent en faire un procès Criminel, ordonner qu'il en ſera informé, que les pieces qui peuvent ſervir de preuve, demeureront aſſoupies au Greffe; & en même temps, décréter, même faire arrêter ſur le champ l'accuſé. M. Jouſſe ſur cet article, dit qu'il n'eſt pas néceſſaire que le décret ſoit rendu ſur les concluſions de la partie publique, & qu'il a vu dans l'uſage, que le décret eſt ordonné à l'Audience, ou en la Chambre du Conſeil, en ajoutant ſur les concluſions du Procureur du Roi, quoiqu'il ne l'ait pas requis: il eſt vrai que l'on peut faire arrêter ſur le champ, ſauf à décréter dans les vingt-quatre heures; mais il paroît que décréter ſans communications aux gens du Roi, ce ſeroit contrevenir à l'article I du titre X, qui ne fait aucune exception, puiſqu'il veut que *tous décrets* ſoient rendus ſur les concluſions de la partie publique.

2. Lorſque le procès Criminel eſt ordonné, c'eſt la partie publique qui devient la partie principale, la partie civile a peu d'intérêts à cette procédure extraordinaire; elle pourroit également obtenir ſes réparations au Civil: il eſt vrai qu'au Criminel, elles ſe prononcent par corps; la queſtion eſt de ſavoir ſi cette partie demanderesſe au procès Civil, peut être forcée à devenir partie inſtigante, & à fournir aux frais du procès Criminel. L'article V du titre III, des plaintes, porte que les plaignants ne ſeront réputés parties civiles, s'ils ne le demandent formellement par la plainte ou par acte ſubſéquent: cette Loi décide clairement, que le demandeur, dans le cas dont il s'agit, ne pourroit être obligé à ſe rendre partie civile, & à payer les frais de la procédure criminelle, s'il ne le veut, & ne le déclare formellement, ou faiſant lui-même faire l'information.

ARTICLE III.

S'il paroît avant la confrontation des témoins que l'affaire ne doit pas être pourſuivie criminellement, les Juges recevront les parties en procès ordinaire; & pour cet effet, ordonneront que les informations ſeront converties en enquêtes, & permis à l'accuſé d'en faire, de ſa part, dans la forme preſcrite pour les enquêtes.

1. Les deux articles précédents concernent les procès commencés par la voie civile, & pourſuivi enſuite par la voie criminelle; celui-ci au con-

DE LA CONVERSION DES PROCÉS.

traire, parle des procès Criminels, qui sont convertis en procès Civils : les parties qui desirent ordinairement plutôt la voie criminelle, que la civile, exposent souvent dans leurs plaintes, des faits plus graves qu'ils ne le sont ; elles grossissent les objets pour saisir le Tribunal Criminel, & effrayer davantage leur partie contraire ; mais quand l'information est faite, le Juge qui ne trouve pas matiere à continuer la voie criminelle, renvoie à l'Audience, en déclarant qu'il n'y échet décret : si cependant il trouve preuve de quelque délit, il décrète ; mais si l'accusé par ses réponses, fait voir qu'il n'y a aucun délit de sa part ; c'est le cas de la civilisation, en convertissant le procès Criminel, en procès Civil.

Il y a d'autres occasions où les preuves d'un délit grave ont donné lieu à un décret de prise de corps ; mais l'accusé par ses réponses, ayant aussi fort diminué les charges, alors il est assez ordinaire d'élargir l'accusé, en civilisant ; dans ce cas il doit donner caution de se représenter à toutes requisitions, suivant l'Ordonnance de Louis XII, de 1498, article CXIX. Voyez Guenois, livre 9, titre I, parag. 27, p. 789. Voyez cependant les observations sur l'article XXII titre X, n. 2.

2. Cet article porte que l'accusé pourra faire de sa part une enquête dans la forme prescrite par l'Ordonnance civile ; il faut donc, lorsque l'on civilise un procès criminel, suivre cette Ordonnance civile ; par conséquent il faut que le Jugement de civilisation contienne les faits contraires dont l'accusé entend faire la preuve, & pour cela il faut que l'accusé en demandant la civilisation articule ses faits. Sinon, le Juge pour les inférer dans son Jugement, les tireroit des réponses prêtées par devant lui en conséquence du décret, & dans le Jugement de civilisation le Juge doit encore inférer la clause, *sauf à reprendre la voie extraordinaire s'il y échet*, quoiqu'elle soit censée réservée de droit, suivant l'article V de ce titre.

3. Si le procès étoit civilisé en cause d'appel, le Greffier seroit obligé de rendre au demandeur, auparavant partie instigante, la grosse des informations & autres procédures, pour lui tenir lieu d'enquête ; les informations ne sont plus secrettes, & même le Greffier y seroit tenu par corps, suivant Du Rousseau, partie 3, chap. 19, n. 21, sans qu'il soit besoin d'aucun Arrêt, ou Ordonnance, sinon du Jugement de civilisation, qui est censé l'ordonner.

4. Il n'est pas défendu à l'instigant devenu demandeur par la civilisation, de faire entendre de nouveaux témoins, autres que ceux de l'information ; pourvu qu'il le fasse dans les délais prescrits par l'Ordonnance civile ; il donne ensuite copie du verbal de son enquête, des noms, surnoms, âge, qualité, & demeure des témoins de son information, convertie en enquête : en un mot, il doit observer toutes les formalités des enquêtes ; il doit même faire donner copie de la plainte, pour tenir lieu de libelle, sauf à changer, rectifier les conclusions, & en prendre de nouvelles.

M. Talon, lors des conférences sur cet article, convint que le deman-

deur pouvoit faire entendre des nouveaux témoins, autres que ceux qui avoient été entendus dans l'information civilisée, aucun de Messieurs les Commissaires ne contredit cette proposition; mais il faut qu'il le fasse entendre par forme d'addition d'enquête, avant de donner copie du procès verbal; qu'il fasse assigner la partie, pour être présente à la prestation de serment, & qu'il observe toutes les autres formalités des enquêtes.

5. Quand il y a eu sur l'information, décret, on ne peut civiliser avant les réponses de l'accusé; mais quand les deux parties ont fait informer respectivement, on peut dire qu'elles ont fait de part & d'autre, leurs preuves; par conséquent, il seroit frustratoire de civiliser.

6. Quand le Procureur du Roi ou du Seigneur, est seule partie; on ne peut civiliser, parce que la partie publique ne peut poursuivre seule, que les procès où il peut écheoir peine afflictive, à la forme de l'article XIX, du titre XXV, ci-après.

7. Lorsqu'il y a appel d'un Jugement de civilisation, les Juges ne peuvent passer outre; l'appel est suspensif: c'est ce qui a été décidé par plusieurs Arrêts anciens, rapportés par Fileau sur Chenu, partie 1, titre IV, chap. 24, *in folio*. Où se trouve entr'autres, celui du 12 Mai 1604, qui fait défenses au Lieutenant Criminel d'Yssoudun, & à tous autres Juges, en matiere criminelle, lorsqu'ils auront reçu les accusés en procès ordinaires, où à la preuve de leurs faits justificatifs, de passer outre au préjudice de l'appel, à peine de tous dépens, dommages & intérêts des parties: ces défenses sont fondées sur ce que la Sentence de civilisation, détruit, pour ainsi dire, les preuves du procès, & en change l'état & la nature; ce qui seroit irréparable, s'il étoit permis de passer outre, nonobstant l'appel. Voyez les Arrêts rapportés à ce sujet, sur l'article II du titre XXVIII, des faits justificatifs qui sont dans le même cas.

8. Un Lieutenant Criminel ne peut seul rendre une Sentence de civilisation, suivant plusieurs Arrêts: nous en avons entr'autres, un rendu au Conseil le 30 Mars 1719, servant de Réglement pour les Officiers du Présidial de Brives, qui par l'article X, le défend expressément. Brillon, au mot *civilisation*, tome 1, p. 180, dit qu'il faut au moins deux Officiers avec le Lieutenant Criminel, comme pour un Jugement définitif.

9. Le Lieutenant Criminel reste Juge d'un procès commencé par la voie criminelle, & dans la suite civilisé: c'est la disposition expresse de l'Edit de Mai 1553; il a été en conséquence, rendu une infinité d'Arrêts conformes. Fileau, *in-folio*, partie 2, titre 1, chap. 15, en rapporte un du 12 Août 1600, en faveur du Lieutenant Criminel d'Angoulême, contre le Lieutenant Civil: on en trouve un autre du 16 Octobre 1582, pour le Lieutenant Criminel de Concressant, un autre du 28 Mars 1609, pour le Siege du Mans. L'article XIII du Réglement fait au Parlement de Dijon, le 28 Novembre 1623, entre le Lieutenant Civil & le Lieutenant Criminel d'Arnay-le-Duc, porte de même que la

DE LA CONVERSION DES PROCÉS.

connoiſſance des cauſes criminelles qui auront été civiliſées, appartiendra au Lieutenant Criminel. Les Loix criminelles, tome 1, p. 147, en rapportent un autre du Parlement de Paris, du 29 Août 1579, pour le Siege du Mans : le même Arrêt eſt au tome 2, p. 84; *ibidem* : ces Arrêts ſont fondés ſur l'Edit de 1553, qui ſuffit ſeul pour établir ce droit. Voyez le n. ſuivant.

10. C'eſt la qualité de la matiere, qui décide du Tribunal où la cauſe doit être portée en cauſe d'appel, elle ne ceſſe pas d'être du Tribunal Criminel, quoique civiliſée; parce qu'elle peut devenir de nouveau criminelle, ſuivant l'article V de ce titre : c'eſt pourquoi l'appel d'une Sentence de civiliſation, ſe porte à la Tournelle, ou aux enquêtes, comme matiere du petit Criminel.

11. Ces principes ſont ſi certains, que dans le cas d'une Sentence rendue par un Prévôt royal, ou un Juge de Seigneur, qui auroit civiliſé un procès Criminel, l'appellant peut porter la cauſe d'appel, au Bailliage Criminel, ou à la Tournelle; j'ai eu à ce ſujet, des conteſtations contre notre Lieutenant Général, qui a été obligé de donner les mains, après avoir conſulté l'uſage du Parlement de Dijon, qui eſt de ne recevoir les appellations qu'à la Tournelle, quand il s'agit de l'appel d'une Sentence de civiliſation. Le ſujet de notre différent, vint à l'occaſion d'une ſpoliation d'hoirie, du nommé Broſſard, Orfevre; il y eut Sentence à la Mairie d'Autun; appel relevé au Bailliage Civil, je revendiquai, & le procès me fut relâché; & enſuite, encore jugé au Parlement de Dijon, par Arrêt de 1727, rapporté ſur le nombre 18 de cet article, à la fin.

12. Les Prévôts de Maréchauſſée ne peuvent connoître des procès Prévôtaux, lorſqu'ils ont été civiliſés : c'eſt ce qui fut décidé par le célebre Arrêt de Réglement rendu au Conſeil, le 15 Novembre 1608, entre les Officiers de la Sénéchauſſée, & le Vice-Sénéchal d'Armagnac; qui défend à ce dernier, de prendre aucune connoiſſance des procès où les parties auront été reçues en procès ordinaire : c'eſt alors au Lieutenant Criminel, à en connoître. Voyez les obſervations ſur l'article XXVII du titre II, n. 7.

13. Quand un procès a été civiliſé, & que les enquêtes ſont faites, rien n'empêche que l'on ne puiſſe à l'Audience, appointer, s'il ſurvient des queſtions de droit, s'il y a pluſieurs titres, ou autres motifs juſtes pour ne pas juger à l'Audience; c'eſt notre uſage en Bourgogne. Voyez à ce ſujet les obſervations ſur l'article I du titre XXIII.

14. Si dans un procès Criminel, il y avoit pluſieurs décrétés d'ajournements perſonnels, dont l'un n'auroit pas comparu, & auroit laiſſé convertir ſon décret en priſe de corps; il faudroit néceſſairement inſtruire contre lui une contumace dans toutes les regles : annoter & ſaiſir ſes biens, le proclamer, &c; parce que quand il y a décret, il faut abſolument les réponſes de l'accuſé, ou le contumacer; il peut cependant arriver après une grande inſtruction de contumace, que le procès Criminel

change

change de face, que les autres accusés présents en atténuent si fort les preuves, que ce seroit le cas de la civilisation ; alors cette grande instruction de contumace s'évanouiroit, & ne serviroit plus que d'un simple défaut, pour le profit duquel, les Juges condamneroient le défaillant, & les autres défendeurs présents, à tels intérêts qu'ils jugeroient à propos ; & même ils pourroient les renvoyer tous : ensorte que la contumace instruite contre l'un des accusés, ne pourroit empêcher la civilisation de tout le procès, si la matiere y étoit disposée ; mais le contumax seroit tenu de rembourser les frais de la contumace, article XIX du titre XVII.

15. Le cas le plus ordinaire, où il y a lieu à la civilisation ; c'est celui de spoliation, ou recélé fait par une veuve, quelques jours avant ou après le décès de son mari ; on civilise aussi dans le cas d'une instance de trouble, portée au Criminel, à cause de quelque violence, si l'accusé dans ses réponses, articule sa possession, & soutient qu'il a été en droit de s'entremettre, ou se maintenir dans la possession de l'héritage contentieux, & autres cas semblables, où l'objet ne paroît pas mériter le récollement & la confrontation, quoiqu'il exige de plus grands éclaircissements.

16. La spoliation d'hoirie de la part des veuves, a donné lieu à une infinité d'Arrêts, concernant la question de savoir, si lorsque le procès a commencé par la voie criminelle, il doit nécessairement être civilisé à l'égard de la veuve. M. l'Avocat Général Daguesseau, lors d'un Arrêt du 19 Avril 1698, rapporté au Journal des Audiences, dit que cette action, à l'égard d'une veuve, ne pouvoit être poursuivie criminellement ; & que les Arrêts avoient toujours admis cette Jurisprudence, en convertissant les informations en enquêtes : qu'à l'égard des complices, on confirmoit la procédure criminelle, quand ils avoient pris des effets pour en faire leur profit particulier ; mais que quand ils n'avoient fait qu'exécuter les ordres de la veuve ou du mari, & qu'ils n'en avoient pas profité, on civilisoit aussi à leur égard : l'Arrêt fut conforme aux conclusions.

De Rénusson, Traité de la Communauté, partie 2, chap. 2, n. 19, dit que les créanciers ne peuvent procéder criminellement contre la veuve ; mais qu'ils peuvent demander permission de faire informer ; & qu'après l'information, ils doivent la faire convertir en enquête, afin que la femme ne puisse avoir lieu de se pourvoir contre la procédure extraordinaire : mais le même Auteur remarque que quoique l'affaire soit civilisée, la preuve ne peut être respective, ni la femme reçue à faire preuve contraire.

L'action extraordinaire ne peut avoir lieu contre une veuve, parce que *turpis actio adversus uxorem negatur.* L. 2, D. *de act. rer. amot.* Il y en a une autre raison plus convenable dans les pays coutumiers, où il y a communauté qui rend la femme en quelque façon propriétaire des biens de cette communauté : *Nemo rei suæ furtum facit.* Ainsi il est de Jurisprudence certaine, que l'on ne peut agir criminellement contre une veuve

DE LA CONVERSION DES PROCÉS.

pour ſpoliation, quand même on conteſteroit la légitimité du mariage. Voyez M. Louet, lettre C, n. 36, où il rapporte pluſieurs Arrêts qui l'ont ainſi décidé en faveur des veuves, même en faveur des cohéritiers ; pourvu que ces derniers n'aient pas volé du vivant de celui de la ſucceſſion duquel il s'agit ; dans ce cas, il y auroit lieu à la voie extraordinaire contre eux ; mais ſi c'eſt après le décès, que les enfants ou autres cohéritiers ont ſpolié, il faut auſſi civiliſer à leur égard.

Thomaſſin de Givry, héritier univerſel de ſon pere, ſe plaignit qu'après ſa mort on avoit pris dans une armoire trois cents livres ; il en fit informer ; décret d'ajournement perſonnel contre la fille ; elle demanda la civiliſation ; elle lui fut refuſée par le Lieutenant Criminel de Challons ſur Saône. Le Parlement de Dijon réforma, civiliſa, & renvoya les parties pardevant autre Juge, par Arrêt d'Audience à la Tournelle, le 7 Juin 1687. Pareil Arrêt en la même Chambre le 19 Janvier 1692, entre Claudine Richard inſtituée héritiere univerſelle par ſa mere. Elle accuſa Marthe Richard ſa ſœur d'avoir dérobé des papiers de ſa mere. Marthe Richard & ſon mari avoient été décrétés d'ajournement perſonnel ; ſur l'appel la Cour réforma & convertit les informations en enquêtes. Voyez Raviot, queſtion 250, n. 29, tome 2, p. 290.

Suivant les mêmes principes, le Parlement de Paris, à l'audience de relevée le 29 Avril 1689, jugea qu'un enfant pouvoit faire informer contre ſa mere, même faire publier monitoire ; ſauf après l'information à civiliſer le procès. Les parties étoient la Dame Dufreſnoi & ſon fils. Voyez le Dictionnaire de Pratique par Ferriere, au mot *recélé*.

Le Parlement de Dijon paroît avoir fixé ſa Juriſprudence par un nouvel Arrêt de 1744, dont voici le fait. La Dame Dareau de Saulieu, après le decès de ſon mari, fut nommée tutrice, elle convola en ſecondes noces ; ſes enfants devenus majeurs ſe pourvurent en reddition de compte ; deux tranſigerent ; le troiſieme, après pluſieurs Jugements préparatoires, ſe plaignit de la ſpoliation de l'hoirie de ſon pere, ſans déſigner perſonne. Sur les charges, la mere fut décrétée de ſoit oui. Aſſignée pour répondre, elle appelle, & cependant répond. Son fils lui fait ſommation par laquelle il conſent à la civiliſation, & l'interpelle de ſe départir de ſon appellation. Sentence au Bailliage de Saulieu qui réforme. Autre appel à la Cour. La mere intimée diſoit qu'elle n'auroit pas dû être décrétée, ſuivant la diſpoſition des Loix, qui ne permettent pas l'action criminelle contre les veuves pour ſpoliation ; & qu'il étoit indécent qu'un fils fit décréter ſa mere, & enfin que le conſentement à la civiliſation étoit un aveu qu'elle avoit été mal décrétée.

Le fils répondoit, que les actions *rerum amotarum* n'étoient pas différentes de celles *condict. rei furtivæ* ; que s'il avoit pris la voie extraordinaire, c'étoit parce qu'il ne connoiſſoit pas les Auteurs de la ſpoliation ; que quand il avoit appris qu'elle étoit imputable à ſa mere, il avoit

conſenti à la civiliſation; qu'une information doit être ſuivie d'un décret, parce que dans ſes réponſes, elle pourroit révéler quelques complices; & enfin que la civiliſation ne pouvoit être ordonnée qu'après les réponſes, ſuivant cet article III de l'Ordonnance, qui le décide clairement. Sur ces moyens intervint à l'Audience publique criminelle de Dijon du 19 Février 1744, Arrêt par lequel, conformément aux concluſions de M. l'Avocat Général, il fut ordonné, que la premiere Sentence ſortiroit ſon plein & entier effet; la cauſe & les parties furent renvoyées en la Juſtice du Comté de Saulieu, pour être prononcé ſur la civiliſation, & la mere fut condamnée aux dépens des deux cauſes d'appel.

Le Parlement de Dijon autoriſe à préſent les décrets contre les veuves, même contre les meres, accuſées de ſpoliation par leurs enfants. Un décret de ſoit oui n'eſt pour ainſi dire qu'une aſſignation à fins civiles pour faire répondre. Une veuve par la force du ſerment peut plutôt que par la voie civile avouer la vérité, & ſur-tout nommer ſes complices. Une veuve manque la premiere à la religion & à la bienſéance, en ſpoliant l'hoirie, & volant le bien des enfants de ſon premier lit, pour convoler plus facilement à de ſecondes nôces. Après une action auſſi indigne, on voudroit lui épargner le deſagrément d'un ſimple décret de ſoit oui, dans une occaſion où ſouvent un autre ſeroit décrété de priſe de corps. M. Jouſſe, ſur cet article III, p. 403, dit même, que quand il y a pluſieurs accuſés dans un procès, on ne peut inſtruire criminellement à l'égard des uns, & civiliſer à l'égard des autres; ſuivant un Arrêt du Parlement de Paris du 9 Août 1709, rapporté au Journal des Audiences; mais l'uſage eſt contraire à cette maxime. On trouve au même Journal des Audiences, tome 6, liv. 5, p. 120, un Arrêt du Parlement de Paris du 7 Décembre 1715, par lequel il fut ordonné que le procès criminel contre une veuve ſeroit continué à cauſe d'une déprédation conſidérable. Il fut même continué après la mort de la veuve contre les complices. Les plaignants étoient des collatéraux. On n'a plus tant d'égard pour les veuves que l'on en avoit, parce qu'elles en abuſent, en ſpoliant preſque toujours les hoiries, ſous prétexte qu'il n'y en aura point de preuve; ou du moins que l'on n'en pourra prouver qu'une partie. Le ſurplus les dédommage quelques fois, même au-delà des adjudications qui ſont prononcées contre elles. Deniſard, au mot *recélé*, rapporte l'Arrêt du 19 Avril 1698, qui ſe trouve au Journal des Audiences; & deux autres des 15 Juillet 1741, & 26 Octobre 1754, qui ont autoriſé des procédures criminelles, l'un contre une veuve, & l'autre contre un frere héritier préſomptif.

17. Les complices de la veuve qui a recélé doivent être pourſuivis criminellement, lorſqu'ils ont profité des effets recélés: De Rénuſſon, de la Communauté, partie 2, chap. 2, n. 21, p. 329, en cite un Arrêt rendu contre la Dame Ducheſſe d'Aumont, & ſa Demoiſelle ſuivante, accuſées du divertiſſement de pluſieurs effets de la ſucceſſion de M. le Duc d'Aumont. Il y eut décret de priſe de corps décerné contre la Demoiſelle

DE LA CONVERSION DES PROCÉS.

ſuivante qui fut empriſonnée. L'Auteur dit, il eſt vrai, que l'on en fit difficulté; parce que la Dame qui étoit la principale partie ne pouvant être pourſuivie criminellement, ſes domeſtiques, qui n'avoient fait qu'obéir à ſes ordres, ſans profiter du délit, ne pouvoient être pourſuivis extraordinairement. Cependant par cet Arrêt, ſuivant De Rénuſſon, la procédure extraordinaire fut autoriſée contre cette Demoiſelle ſuivante. Ce qui paroît contraire à la déciſion de l'Arrêt du 19 Avril 1698, qui vient d'être rapporté par lequel conformément aux concluſions de M. l'Avocat Général Dagueſſeau il a été jugé, que lorſque les complices n'ont pas profité des effets ſpoliés, & qu'ils n'ont fait qu'obéir aux ordres de la veuve, on doit civiliſer à l'égard de tous & c'eſt l'uſage. Mais il eſt à propos que, ſuivant le préſent article de l'Ordonnance, la civiliſation ne ſoit prononcée qu'après des décrets & les réponſes des accuſés.

Il n'en eſt pas de même à plus forte raiſon quand les domeſtiques font leur profit de la ſpoliation, ſans ordre de la veuve ou du mari; car c'eſt alors un vol domeſtique, puni très ſévérement. On feroit la même diſtinction à l'egard des étrangers qui auroient ſpolié; ſi c'étoit par les ordres de la veuve, & pour lui aider, ſans en avoir profité, on civiliſeroit auſſi à leur égard. Mais s'ils avoient profité des effets ſpoliés, ils ſeroient pourſuivis extraordinairement.

Dans les inſtances de ſpoliation, les parents peuvent être témoins. C'eſt la remarque de Bornier, ſur l'article XI du titre XXII des enquêtes, où il obſerve que les parents ſont témoins néceſſaires dans pluſieurs cas, & entr'autres, quand il s'agit de récélé d'une ſucceſſion; parce que ce ſont les parents qui en ont ordinairement plutôt connoiſſance que les autres: ce que Bornier répete un peu plus bas. Mais outre cette autorité nous en avons une plus reſpectable dans le procès verbal des conférences ſur le même article des enquêtes, où l'on voit que Meſſieurs les Commiſſaires convinrent de ce principe. Et même M. le Préſident de Novion obſerva que lorſqu'une femme eſt accuſée de ſouſtraction des effets de la ſucceſſion de ſon mari, & que l'on intente contr'elle l'action, *rerum amotarum*, la principale preuve réſide toujours dans la bouche de ſes domeſtiques, & de ſes proches; ſans quoi on n'en auroit jamais raiſon. Joignez à cette obſervation celles faites ci-devant ſur l'article V du titre VI, des informations, n. 4, au ſujet des parents & des domeſtiques témoins.

18. Suivant l'Article XXI, titre IV, de notre Coutume de Bourgogne, la femme qui a ſpolié les effets de la Communauté, eſt tenue de payer la moitié des dettes, malgré ſa renonciation à la Communauté. Mais M. Bretagne, l'un de nos Commentateurs, remarque que cela ne peut s'entendre que du recélé fait avant la renonciation. Dans ce cas la veuve par le recélé eſt privée du bénéfice du ſtatut qui lui permet moyennant ſa renonciation de ſe décharger des dettes de la communauté; mais depuis que le droit lui eſt acquis par une renonciation en bonne forme

& qui n'eſt pas empêchée par une ſpoliation précédente, elle ne peut en perdre l'avantage par des faits poſtérieurs. Ce qui eſt ſuivant le même Auteur, conforme au droit écrit, par lequel notre Coutume doit être expliquée. Il cite la Loi, *ſi ſervus*, parag. 7. D. *de acquirendâ vel ammittendâ hæreditate.* La femme qui ſouſtrait les biens de la communauté fait un acte d'acceptation, par lequel elle entre dans une obligation envers les créanciers. Au lieu que quand elle ſouſtrait après la renonciation, elle ne s'engage pas envers les créanciers; mais elle tombe dans une autre obligation *ex delicto, vel quaſi delicto*, pour laquelle elle peut être pourſuivie, non par action de larcin, mais par celle appellée *rerum amotarum.* Ce ſentiment n'eſt pas ſuivi par les autres commentateurs qui diſent au contraire que la Coutume ne fait aucune diſtinction de la ſpoliation faite avant ou après la renonciation, ce qui eſt conforme à l'article CXXVII, de l'Ordonnance de 1629, qui porte que tous ceux qui ſe trouveront avoir recélé ou détourné des biens de la communauté à laquelle ils voudront renoncer, *avant ou après ladite renonciation*, ſeront tenus des dettes de la Communauté, nonobſtant ladite renonciation. Il eſt cependant vrai, ſuivant Taiſand, ſur le même article, que ſi la veuve ſouſtrait les effets de la communauté après que la ſucceſſion du mari a été acceptée, & que ſes héritiers en ont pris poſſeſſion, elle peut être convenue *actione furti.* Sans que l'on puiſſe au moyen de ce recélé la rendre portionnaire.

Non ſeulement la veuve qui eſt convaincue de recélé eſt privée du bénéfice de la renonciation; mais elle perd encore ſa portion dans les effets qu'elle a ſpoliés, ou qui l'ont été par ſon ordre. On peut voir à ce ſujet l'Arrêt du Parlement de Paris du 26 Mai 1674, rapporté au Journal du Palais. Il eſt vrai que les Auteurs conviennent que la Juriſprudence a varié à cet égard. Mais ils diſent qu'elle eſt à préſent conſtante, ſur-tout au Parlement de Paris & au Parlement de Dijon. Cette Juriſprudence nouvelle peut avoir ſon principe dans les Loix Romaines, ſuivant leſquelles un cohéritier qui avoit ſouſtrait les effets d'une ſucceſſion étoit privé du droit de la partager. Loi 46, D. *ad Senat. Treb.* Par le même raiſon le légataire étoit privé de ſon legs dans les effets qu'il avoit ſpoliés, Loi 5. Cod. *de legatis.*

Par le teſtament d'Antoine Brun, Simone Magnien étoit légataire de cent cinquante livres; il fut prouvé qu'elle avoit ſpolié; Françoiſe Charon héritiere ſoutint que la Magnien devoit être privée de ſon legs. Et cela fut ainſi jugé au Parlement de Dijon par Arrêt d'Audience publique, du 25 Juin 1676. Voyez Raviot, queſtion 250, n. 34, tome 2, page 291.

On pouſſoit anciennement la ſévérité juſqu'à priver la femme convaincue de ſpoliation non ſeulement de ſa portion dans les effets ſpoliés; mais encore de ſes gains nuptiaux: il y en a un Arrêt du Parlement de Dijon du 5 Juin 1575; mais on s'eſt relâché de cette rigueur, on a coutume

DE LA CONVERSION DES PROCÉS.

de priver le mari, la femme, ou l'héritier qui a recélé, de ſa portion dans les choſes recélées, & on les adjuge en totalité à celui qui ſe plaint.

De Rénuſſon, Traité de la Communauté, partie 2, chap. 2, n. 34, dit que lorſque la femme a accepté la communauté, & qu'elle a fait fraude aux héritiers avec leſquels elle veut la partager, elle doit être privée de ſa part dans les choſes recélées, de même que le mari lorſqu'il a recélé après le décès de ſa femme: & même il cite Dumoulin, ſur la queſtion 113, de *Joannes Galli* qui dit que celui des ſurvivants qui a recélé, doit être privé entiérement de ſa part de la communauté, *non ſolum in celatis, ſed in totum.*

Les Arrêts du Parlement de Dijon ont fixé notre Juriſprudence à l'égard des peines de ſpoliation: en voici quelques-uns, Barbe Soucelier veuve de Jean d'Albric de Beaune fut privée de la participation qu'elle devoit avoir aux biens de la communauté conjugale, & de toutes les bagues qui lui appartenoient; parce qu'elle avoit recélé ces bagues & diſtrait une partie des meubles. L'arrêt eſt du 15 Juin 1670; mais on s'eſt encore relâché de cette ſévérité par les nouveaux Arrêts. Nous en avons un du 13 Février 1727, rendu en la Chambre des Enquêtes par lequel Pierrette Broſſard fut condamnée à rapporter cinq mille livres pour les effets par elle ſpoliés dans la ſucceſſion d'Antoine Broſſard, Orfevre, ſon pere. Il fut dit par cet Arrêt confirmatif de ma Sentence qu'elle demeureroit privée de ſa portion dans cette ſomme. Par autre Arrêt rendu en la même Chambre en 1728, Leger Labille fut condamné à rapporter dans ſa communauté avec Simone Febvre ſa femme la ſomme de trois cents quarante livres qu'il avoit cachée dans un tas de bled, & il fut auſſi déclaré déchu de la portion qu'il auroit pu prétendre dans cette ſomme. Enfin par autre Arrêt du même Parlement de Dijon rendu en la Grand'Chambre le 30 Juin 1731, la Sentence de notre Siege qui avoit condamné Emée Pinard veuve de Claude Pauchard de S. Léger à rapporter trois mille livres qu'elle avoit ſpoliées, & qui l'avoit déclarée déchue de ſa portion, fut confirmée avec dépens. La veuve Pauchard avoit repréſenté cette ſomme avant la preſtation de ſerment lors de la clôture de l'inventaire. Elle prétendoit que ce rapport de la ſomme devoit la mettre à couvert de la peine du récélé; mais elle ne fut pas écoutée. Voyez dans Raviot, queſtion 250, n. 38, p. 292, ces Arrêts.

Ce qui oblige de prendre la voie criminelle en fait de ſpoliation même contre les meres, c'eſt que l'on ne peut obtenir un monitoire dans un procès civil, que ſur des faits dont la preuve a été ordonnée contradictoirement ou par défaut avec le défendeur. Ce qui ne ſe pourroit que très rarement; parce que le plus ſouvent on ne connoît pas les ſpoliateurs de l'hoirie, ou l'on ne veut pas les déſigner. Au lieu qu'au criminel ſans frais, & ſur une ſimple requête & ſans appeller une partie, on obtient permiſſion d'informer & de faire publier monitoire. Et même quand le procès civil ſeroit commencé pour partage ou autrement, il arrive ſouvent

que l'on ſuſpend le procès civil pour donner ſa plainte en ſpoliation : on obtient permiſſion d'informer des monitoires, & des décrets ; on ne fait aucune mention du procès civil dans la plainte, afin qu'il ne paſſe pas pour un incident criminel. On en fait un procès criminel principal dont l'inſtruction ne peut être arrêtée par aucune appellation ; les adjudications ſont prononcées, même pour les dépens par corps, & l'appel s'en releve à la Cour, ou au Bailliage Criminel, ſi l'on veut. Voyez à ce ſujet les obſervations ſur les articles I du titre VII, n. 5 ; & XI du même titre.

19. Les ſcellés ne ſont mis ſur les effets d'une ſucceſſion que pour leur conſervation ; ainſi lorſque ces ſcellés ſont briſés, on préſume qu'ils l'ont été dans le deſſein de ſpolier. C'eſt par cette raiſon que par Arrêt du Parlement de Dijon, rendu par Commiſſaire à la Tournelle, le 2 Juin 1696, la Dame Rémond veuve d'Alexandre Legrand, qui avoit des enfants d'un premier lit, fut condamnée en mille livres de dommages & interêts pour avoir briſé le ſcellé ; quoiqu'il n'y eût aucune preuve qu'elle eût ſpolié. Mais elle ne fut pas déclarée déchue du don mutuel qu'elle avoit fait avec ſon mari ; quoique les parents y euſſent conclu. Voyez Raviot, queſtion 250, n. 37, tome 2, p. 292.

ARTICLE IV.

Après la confrontation des témoins l'accuſé ne pourra plus être reçu en procès ordinaire, mais ſera prononcé définitivement ſur ſon abſolution, ou ſa condamnation.

Il ſeroit fruſtratoire après la confrontation, de civiliſer un procès criminel ; puiſqu'alors toute l'inſtruction étant finie, il ne reſte plus qu'à juger. Mais il ne faut pas induire de cet article que les Juges ſont, comme il le porte, obligés de juger définitivement, & de prononcer l'abſolution ou la condamnation ; puiſqu'ils peuvent condamner à la queſtion préparatoire, ordonner un renvoi juſqu'à rappel, ou un plus amplement informé, &c. ſuivant la qualité des preuves & l'importance de la matiere.

Il eſt ordinaire lorſque l'on civiliſe d'élargir l'accuſé s'il eſt priſonnier à la forme de l'article CL, de l'Ordonnance de 1539, qui veut que dans ce cas l'accuſé donne une caution limitée. Voyez Fontanon, livre 3, titre LXXVIII, n. 21, p. 694, tome 1, & p. 700. Fontanon rapporte l'article CXIX, de l'Ordonnance de 1499, qui exigeoit ſeulement une caution bonne & ſolvable de ſe repréſenter ; ce qui ne concerne que les cas de la civiliſation.

DE LA CONVERSION DES PROCÉS.

ARTICLE V.

Encore que les parties aient été reçues en procès ordinaire, la voie extraordinaire ſera repriſe, ſi la matiere y eſt diſpoſée.

1. On avoit omis cet article dans le projet de l'Ordonnance. Mais M. le Préſident de Memes obſerva, qu'en recevant les parties en procès ordinaire, on avoit coutume de réſerver la voie extraordinaire; ce qui obligea d'en faire un article ſéparé. Enſorte que quand même un Jugement n'en auroit pas fait la réſerve, elle ſeroit de droit. M. de Memes ajouta qu'il en avoit vu un exemple au ſujet du Meſſager de Bordeaux, qui ayant été obligé de voiturer les deniers du Roi, il fut volé par deux hommes; qu'en ayant fait informer, & le procès inſtruit contre l'un des accuſés, il ne s'en étoit trouvé qu'un témoin, ce qui avoit donné lieu à le condamner à la queſtion; mais que n'ayant rien avoué les parties avoient été reçues en procès ordinaire. Qu'enſuite le procès ayant été diſcontinué & le Meſſager étant pourſuivi par les Fermiers; il avoit fait tant de diligence qu'il avoit trouvé un autre témoin qui avoit dépoſé auſſi formellement que le premier: qu'en conſéquence la procédure criminelle ayant été repriſe, & l'accuſé arrêté, il fut ſur cette nouvelle preuve condamné à la roue, & exécuté. Voyez les obſervations, ſur l'article II du titre XIX, n. 6.

2. La péremption a lieu dans les procès criminels civiliſés comme dans les procès civils, parce que la civiliſation eſt un préjugé qu'il n'y a point de crime grave. C'eſt ce qui a été jugé par Arrêt du 10 Mai 1597, rapporté par Lebrun à la fin du chapitre *de la queſtion*, où il cite les Ordonnances de 1539 & 1563, articles CXX & XV; avec l'Arrêt rapporté par Louet, lettre P, n. 37. Voyez auſſi Brillon, au mot *péremption.*

Elle a également lieu dans les procès du petit criminel; c'eſt-à-dire, qui n'ont pas été inſtruits par récollement & confrontation. Voyez Brillon, *ibidem*, n. 32; & au mot *preſcription*, n. 30, où il cite pluſieurs Arrêts qui l'ont ainſi décidé. Legrand, partie 2, titre XI, article CC, gloſe 1, n. 56, p. 325. M. Leprêtre, centurie 1, chap. 61; & Lapeyrere, lettre I, n. 41; en rapportent auſſi pluſieurs. Mais cette maxime n'a jamais lieu contre la partie publique ni pour la péremption, ni pour la déſertion quand elle eſt ſeule partie. On trouve encore au Journal des Audiences, tome 5, livre 8, chap. 7, p. 595, un Réglement du Parlement de Paris du 28 Mars 1692, qui a également jugé que la péremption a lieu au petit criminel. Ce Réglement eſt auſſi dans Brillon, au mot *péremption*; & dans le Recueil de M. Jouſſe, tome 2,

page

De la Conversion des Procés.

page 122, le petit criminel étant regardé comme les procès civils, il ſera utile de rapporter le précis de ce Réglement concernant les péremptions.

L'article I, porte que les inſtances intentées, bien qu'elles ne ſoient conteſtées, ni les aſſignations ſuivies de conſtitution & de préſentation de Procureur par aucune des parties, ſeront déclarées péries, en cas que l'on ait ceſſé & diſcontinué les procédures pendant trois ans; & qu'elles n'auront pas l'effet de perpétuer l'action, ni d'interrompre la preſcription. Article II, que les appellations tomberont en péremption, & emporteront de plein droit la confirmation des Sentences; ſi ce n'eſt qu'en la Cour les appellations ſoient conclues, ou appointées au Conſeil. Article III, que les ſaiſies réelles & les inſtances de criées des terres, héritages, & autres immeubles ne tomberont pas en péremption, lorſqu'il y aura établiſſement de Commiſſaire, & baux faits en conſéquence. Que la péremption n'aura lieu dans les affaires qui y ſont ſujettes, ſi la partie qui a acquis la péremption reprend l'inſtance; ſi elle forme quelque demande, fournit des défenſes, ou ſi elle fait quelqu'autre procédure, & s'il intervient quelque appointement ou Arrêt interlocutoire ou définitif; pourvu que leſdites procédures ſoient connues de la partie, & faites par ſon ordre. On trouve dans le même tome 2, du Recueil de M. Jouſſe, p. 318, un autre Arrêt du Parlement de Paris du 5 Juin 1703, qui a jugé que la péremption s'acquiert, quoiqu'il n'y ait point de préſentation au Greffe, & qu'elle court contre toutes ſortes de parties, même contre les tuteurs. A la ſuite de cet Arrêt eſt l'avis de la Communauté des Procureurs de Paris, qui font voir que l'Ordonnance qui a établi la péremption n'a fait aucune différence des majeurs & des mineurs. Cet avis rapporte pluſieurs Arrêts rendus au ſujet des péremptions.

3. Une inſtance au grand criminel inſtruite par récollement & confrontation ne peut être ſujette à péremption. Ce principe fut atteſté par M. l'Avocat Général Joly de Fleury, lors de l'Arrêt du 12 Mai 1711, rapporté au tome 6, du Journal des Audiences. Le Parlement de Provence eſt le ſeul qui ne fait point de diſtinction du grand & du petit criminel, ſuivant Muyart de Vouglans, partie 3, chap. 4, p. 85, où il cite à ce ſujet Bretonier, Queſtions de Droit, au mot *péremption*; & Boniface, tome 1, livre 1, titre XXIII, n. 5, & tome 5, livre 20, titre I.

DES PROCÉS DES COMMUNAUTÉS.

TITRE XXI.

De la maniere de faire le Procès aux Communautés des Villes, Bourgs, Villages, Corps & Compagnies.

ARTICLE I.

Le Procès ſera fait aux Communautés des Villes, Bourgs, & Villages, Corps & Compagnies, qui auront commis quelque rebellion, violence, ou autre crime.

1. S'Il arrive quelque ſoulevement du peuple, dit Imbert, livre 3, chap. 22, n. 8, la Cour a coutume ſur les informations de décréter contre les Marguilliers, les Echevins & les particuliers, comme elle fit par ſon Arrêt du 14 Octobre 1567, contre ceux du Comté de Beaufort, & contre des particuliers. Cet Arrêt prouve que l'on obſervoit alors preſque la même procédure qu'à préſent.

La difficulté eſt de ſavoir dans quels cas les villes, compagnies ou communautés ſont cenſées avoir délinqué en corps. Charondas, livre 3, rép. 83, p. 75, rapporte un Arrêt du 21 Mars 1583, ſuivant lequel, des excès faits par des habitants d'une commune delibération, ou par tumulte & émotion populaire, comme au ſon de tocſin, ont été déclarés imputables à la communauté.

Jul. Clar. *Sententiarum*, livre 5, parag. fin. de ſa Pratique Criminelle, n. 8, p. 102, dit: *Ut Civitas, Univerſitas, Collegium ſive Capitulum dicatur delinquere, & poſſit pro tali delicto puniri, non ſufficit quod totus populus vel omnes de Collegio aliquid faciant, ſed neceſſe eſt quod præceſſerit ad id Conſilii publica convocatio. Ita dicit Barthole in L. aut facta D. de pœnis, parag. final. n. 9. Sed ſi omnes de Collegio non præviâ Conſilii deliberatione committerent aliquod delictum, tunc non punitur ipſa Univerſitas, ſive Collegium: ſed illi qui deliquerunt, tanquam ſinguli. Et illa ſervavit quidam Prætor Veronæ qui proceſſit contra conventum & Fratres ſancti Franciſci ex eo quòd interfeciſſent quemdam Cremonenſem, qui apud eos hoſpitatus fuerat, & fecit ipſos omnes qui erant ultra numerum quinquaginta ſuſpendi per Hortulanum qui minus erat gravatus.*

Domat, ſupplément du droit public, liv. 3, titre XIII, dit qu'un crime eſt regardé comme un excès de Communauté, quand il a été commis par les habitants des villes, villages, ou par les membres d'une

compagnie, en conſéquence d'une délibération de la Communauté, ou avec délibération par tumulte, & par émotion populaire comme au ſon de tocſin.

Il y en a qui ont prétendu que ſuivant la Loi, 10, *D. ad municip. quod major pars curiæ efficit, pro eo habetur ac ſi omnes egerint.* On peut voir au Journal du Palais les plaidoyers lors de l'Arrêt du Grand Conſeil du 14 Mars 1673, qui caſſa le décret de priſe de corps décerné par le Préſidial d'Evreux contre tous les habitants de Breteuil. Parce qu'il avoit contrevenu à la diſpoſition de l'article ſuivant qui veut que les Communautés nomment un Syndic. Cela n'empêche pas que ſi l'on peut diſtinguer les principaux Auteurs, ils ne ſoient décrétés & punis ſéparément.

2. Sous le nom de Communauté, on entend les habitants d'une ville, bourg, ou village. Sous le nom de corps, on comprend les univerſités, les colleges, les chapitres, & les couvents; & par le nom de compagnies, on entend une aſſemblée de pluſieurs perſonnes, comme celles des Officiers d'un tribunal, de l'ordre des Avocats, de la Communauté des Procureurs, Huiſſiers, & autres compagnies ſemblables ayant droit de s'aſſembler pour leurs affaires, comme les corps des Arts & métiers autoriſés pour s'aſſembler. &c.

3. Les principaux crimes ſont comme le porte cet article, les rebellions ou violences à l'occaſion des Droits du Roi, ou des ordres de la Juſtice. Par exemple des émotions populaires, & des aſſemblées illicites. Ce qui forme autant de cas Royaux de la compétence des Lieutenants Criminels privativement à tous autres Juges, ſuivant l'article XI, du titre 1, de cette Ordonnance. Quoique les habitants d'une ville, où village, aient droit de s'aſſembler pour leurs affaires communes, leurs aſſemblées deviennent illicites lorſqu'elles ſont faites pour délinquer.

ARTICLE II.

Elles ſeront tenues, pour cet effet, de nommer un Syndic ou député, ſuivant qu'il ſera ordonné par le Juge; & à leur refus, il ſera nommé un Curateur.

1. Il faut que le Syndic ou Député ait une délibération en bonne forme pour défendre à l'accuſation formée contre la ville, corps, ou communauté. Il n'eſt pas néceſſaire pour cela d'une permiſſion de Meſſieurs les Commiſſaires députés dans les provinces; parce que c'eſt le même cas des mineurs accuſés, qui ſont pourſuivis au Criminel, quoiqu'ils ne ſoient pas autoriſés; ainſi qu'il a été expliqué ſur l'article I, du titre III, des plaintes n. 19, & 22. D'ailleurs ce n'eſt qu'en matiere civile que le Roi a défendu aux Communautés des villes, bourgs, &

DES PROCÉS DES COMMUNAUTÉS.

villages de plaider sans être autorisées ; la défense au criminel est forcée, & les condamnations sont par corps contre les mineurs comme contre les majeurs.

Le Juge Royal est en droit de décerner au Syndic ou Député, ou au Curateur, des exécutoires contre les Communautés, corps & compagnies, pour qu'ils puissent faire les frais de leur défense ; & comme les condamnations même provisionnelles sont par corps & solidaires, ils peuvent s'adresser aux principaux habitants.

2. On ne peut trop constater le refus de la Communauté de nommer un Syndic ; parce que c'est sur ce refus que le Juge est en droit d'en nommer un, avec lequel toute la procédure étant faite ; il faut qu'il soit nommé d'Office bien en regle : on fait une sommation, à requête de la partie civile ou de la partie publique, au Syndic ordinaire, ou s'il n'y en a point de connu, on la signifie à l'un des principaux habitants, même à plusieurs, de choisir un Syndic. Le Juge qui voit de pareilles sommations sans reponses peut leur enjoindre dans un bref délai d'y satisfaire, à peine d'en être nommé un d'Office ; & faute d'y satisfaire, il en nomme effectivement un. Mais pendant ce temps les informations ne sont pas arrêtées ; les décrets sont decernés, non-seulement contre la Communauté, mais encore contre les principaux accusés. Il y en a qui prétendent que pour parvenir à la nomination d'un Syndic, il faut suivant l'Ordonnance du Juge donner aux habitants une assignation à l'extraordinaire, & ensuite s'ils font défaut, nommer d'Office le Syndic. Cette façon de procéder ne peut être irreguliere puisqu'elle tend à constater le refus de la Communauté.

Si le Juge ayant nommé au refus de la Communauté un Syndic, elle en présentoit un autre, il paroît que ce seroit avec lui qu'il faudroit procéder, sauf à decerner au premier exécutoire de ses frais & vacations, comme il est expliqué ci-dessus.

Cet article de l'Ordonnance, en donnant au Juge le pouvoir de nommer un Syndic, ne dit pas qu'il aura besoin pour cela des conclusions de la partie publique ; au contraire elle veut qu'il le nomme d'Office ; ce qui le dispense de prendre des conclusions.

3. On pouvoit induire des termes de cet article que les villes, compagnies & communautés seroient obligées de choisir parmi leurs membres un Syndic. Mais comme, l'Ordonnance n'a pas à ce sujet imposé de nécessité, il est certain que si elles n'ent ont pas, qu'elles croient capables d'en remplir les fonctions, elles peuvent nommer un étranger, ou un habitant du lieu où se fait l'instruction afin d'éviter les frais.

ARTICLE III.

Le Syndic, Député, ou Curateur ſubira les interrogatoires & la confrontation des témoins, & ſera employé dans toute la procédure, en la même qualité, & non dans le diſpoſitif du Jugement qui ſera rendu ſeulement contre les Communautés, corps, & compagnies.

1. Le Syndic, ou autre, en acceptant la commiſſion, doit prêter ſerment de bien & fidélement défendre les accuſés. Il eſt interrogé dans tout le cours de la procédure, & répond au nom de la Communauté ; mais lors du Jugement il n'eſt interrogé que derriere le barreau, quand même les concluſions ſeroient à peines afflictives, & il n'eſt pas nommé dans le diſpoſitif du Jugement; il faut à cet égard obſerver les mêmes formalités que celles preſcrites aux curateurs à l'egard des muets & ſourds par les articles XI, & XXIII du titre XVIII, & par le titre XXII, concernant les procès faits aux cadavres; l'un de ceux qui ſe trouvent decrétés ne peut faire fonction de Syndic.

2. On ne peut décréter les villes, corps, & communautés que d'ajournement perſonnel ; ſauf à décréter de priſe de corps les principaux Auteurs, à la forme de l'article V de ce titre.

ARTICLE IV.

Les condamnations ne pourront être que des réparations civiles, dommages & intérets envers la partie ; d'amende envers nous ; de privation de leurs privileges, & de quelque autre permiſſion qui marque publiquement la peine qu'elles auront encourues par leurs crimes.

1. On peut ajouter aux peines indiquées par cet article une aumône ; mais il faut faire attention que l'aumône ne peut être prononcée conjointement avec un amende *envers le Roi*, ſinon dans les cas expliqués par la Déclaration de 1685, rapportée ſur l'article IV du titre I, n. 2, ſavoir lorſqu'il y a ſacrilege, ou lorſque l'aumône fait partie de la réparation.

2. Quant aux autres peines, c'eſt ordinairement la privation des privileges, la deſcente des cloches pour un temps, la démolition de quelques portes ou murs, ou édifices publics. Mais cette démolition ne peut être exécutée ſans permiſſion du Roi : auſſi bien qu'une condamnation à

DES PROCÉS DES COMMUNAUTÉS.

élever dans une place un monument public avec inſcription. On ſe contente ſouvent au lieu d'ordonner la démolition d'une porte de ville, d'ordonner que les portes en bois ſeront deſcendues pendant un temps.

3. M. Jouſſe ſur cet article dit que les réparations civiles ſe prennent ſur les biens de la Communauté, ſinon qu'elles ſont levées par forme de taxe ſur les particuliers par tête & ſans ſolidité ; l'Auteur du traité criminel imprimé en 1732, in-4°. p. 208, dit au contraire que l'on a coutume de prononcer la ſolidité. Ce qui paroît plus conforme aux regles & à l'uſage ; parce qu'il ſuffit qu'il s'agiſſe d'un même crime ; pour que tous ceux qui y ont participé ſoient condamnés ſolidairement, il ſeroit fort à charge à une partie civile, déjà aſſez à plaindre d'avoir été inſultée & d'avoir avancé les frais d'une procédure, ſi elle étoit obligée de faire ſon recouvrement contre chaque particulier d'une Communauté, ou d'attendre une impoſition qui ne pourroit être faite ſans une permiſſion & des longueurs infinies.

4. Boutaric ſur cet article rapporte la condamnation prononcée par le Parlement de Paris en 1331, contre la ville de Toulouſe au ſujet du nommé Béranger étudiant en droit, qui ayant bleſſé un Capitoul, il y accourut plus de ſix mille habitants qui demanderent punition; il fut condamné le lendemain à avoir le point coupé & à être traîné aux fourches patibulaires, & y eut la tête tranchée. Les parents de Béranger qui avoient appellé verbalement de la ſentence des Capitouls au Parlement de Paris, y pourſuivirent la vengeance & y obtinrent Arrêt qui priva la ville du droit de corps & communauté, avec confiſcation au profit du Roi, du patrimoine de la ville. L'Arrêt ordonna que le corps de Béranger ſeroit rendu à ſes parents pour être enterré avec les cérémonies de l'Egliſe, qu'il ſeroit fondé une chapelle de quarante livres de revenu, pour le ſalut de l'ame du défunt. La Cour députa trois Conſeillers pour l'exécution de cet Arrêt. Boutaric dit que l'on commença par un ſervice qui fut célébré dans la chapelle de l'Hôtel-de-Ville pour le repos de l'ame de Béranger ; que l'Hôtel-de-Ville étoit tout tendu en noir, & que tous les chefs de famille avoient eu ordre de s'y rendre ; qu'après le ſervice on alla proceſſionnellement vers les écoles où les Capitouls firent ſatisfaction au Recteur de l'Univerſité & aux Profeſſeurs de l'infraction de ſes privileges, en préſence de trois mille écoliers ; que de là on ſe rendit aux fourches où le corps de Béranger étoit encore expoſé, que le corps fut levé en préſence de tout le peuple à genoux criant miſéricorde ; qu'il fut mis enſuite dans un cercueil & porté à l'Hôtel-de-Ville, où il repoſa, juſqu'au lendemain qu'il fut enterré dans le cimetiere de la Durade, avec la même cérémonie, & que le jour ſuivant les Conſeillers s'étant rendus à l'Hôtel-de-Ville, ils chaſſerent publiquement les Capitouls, & donnerent au Viguier le Gouvernement de la Ville, & l'adminiſtration des affaires publiques.

L'Auteur ajoute que les Hiſtoriens ont obſervé que s'il y avoit quelque

choſe à dire contre cet Arrêt du Parlement de Paris, c'eſt en ce qu'il fit tomber ſur la ville la punition d'un délit auquel elle n'avoit point de part ; puiſque c'étoit le crime perſonnel des Capitouls.

Le même Auteur rapporte encore qu'en 1379, M. le Duc d'Anjou frere du Roi, Charles V, Gouverneur de Languedoc, ayant voulu établir quelque nouvel impôt ſur la ville de Montpellier, le peuple ſe ſouleva ; il n'y eut ni Collecteur, ni Officier du Roi qui échappât à ſa fureur. Monſieur le Duc d'Anjou ſe tranſporta à Montpellier, il déſarma les habitants, fit dreſſer un échafaut, & le peuple étant à genoux il fit lire ſa ſentence par laquelle, il privoit la ville de ſon Univerſité, du Conſulat, de la maiſon commune, & de tous ſes privileges ; la condamna en ſix cents mille livres d'or, & aux frais de ſon voyage ; ordonna que les deux portes de la ſonnerie & de Saint Gilles ſeroient abbatues, une partie des murailles démolie, & des foſſés comblés ; qu'aux dépens de la ville il ſeroit bati une Egliſe avec ſix chapelles de ſoixante livres de revenu chacune, deſtinées à faire prier Dieu pour les ames de ceux qui avoient été maſſacrés, avec des inſcriptions qui porteroient la cauſe de cette fondation ; & que les corps qui avoient été jetés dans les puits en ſeroient tirés par les Conſuls, de leurs propres mains, pour être enterrés avec les cérémonies de l'Egliſe ; ſe réſervant encore de condamner ſix cents habitants des plus coupables, ſavoir deux cents à être brûlés vifs, deux cents à avoir la tête tranchée, & deux cents à être pendus. Et leurs enfants & poſtérité à être dans une perpétuelle ſervitude.

Boutaric ne dit pas ſi ces peines réſervées furent dans la ſuite exécutées ; mais il rapporte encore qu'en 1548, on voulut établir la gabelle à Bordeaux, que cette ville ſe révolta, & que la punition qui en fut faite eſt écrite dans Mornac ſur la rubrique du digeſte ; *quod cujuſque univerſitatis &c.* dans ces termes. *Et animadvertendum eſt in omne exemplum neceſſarium. Jure enim antiquo omnibuſque privilegiis deſtituta eſt civitas Burdigalorum. Sublatum enim cadaver occiſi, coram provinciæ Rectore, elatum eſt à defenſoribus civitatis tædas ardentes geſtantibus, atratiſque veſtibus, & capitibus nudis quin imo flexis genibus omnes conclamare miſericordiam principis.* Baillon au mot *abolition* rapporte une Déclaration du Roi, en faveur des habitants de Bordeaux, du 9 Octobre 1553, tome 1, p. 26, n. 17, & au mot *amniſtie* n. 1, p. 182, tome 1, & encore au mot *rebellion* n. 20, tome 5, p. 685.

Ces anciens traits d'Hiſtoire ſont rapportés pour prouver que dans tous les temps, les rébellions ſur-tout, ont été punies avec la plus grande ſévérité. Ils nous apprennent auſſi les peines que l'on a coutume de prononcer en pareil cas. Voyez au ſujet des peines Deſpeiſſes, traité des crimes, partie 2.

DES PROCÉS DES COMMUNAUTÉS.

ARTICLE V.

Outre les pourſuites qui ſe feront contre les Communautés, voulons que le procès ſoit fait aux principaux Auteurs du crime & à leurs complices. Mais s'ils ſont condamnés à quelques peines pécuniaires, ils ne pourront être tenus de celles auxquelles les Communautés auront été condamnées.

Voici encore des regles pour prononcer des peines contre les Communautés &c. Jul. Clar. *ſententiarum practicæ criminalis.* Queſtion 16, partie 2, n. 9, p. 102, dit ; *ſed quomodò punitur univerſitas pro dilictis quæ ab ipſis de univerſitate & totam univerſitatem repræſentantibus committuntur ; Reſpondeo : aliquandò punitur in ademptione privilegiorum & jurium ſuorum, quandoque etiam punitur univerſitas civiliter ; ſcilicet in publicatione alicujus rei, vel in pœnâ pecuniariâ ſeu multâ. Et tunc ſciendum eſt quòd ſi talis pœna pecuniaria non æquè cadit in ſingulos de univerſitate, ſicut in ipſam univerſitatem, puta quia publicatur res ex dilicto. Tunc ſi illa res eſt univerſitatis, ipſa univerſitas punitur, & in hoc conveniunt omnes. Si verò pœna æquè cadit in ſingulos, tunc aut collegium eſt parvum, & non punitur totum collegium, ſed tantùm delinquentes. Aut eſt magnum & punitur totum collegium ſive univerſitas. Scias tamen quòd in omnem caſum non evadent pœnam Rectores & Gubernatores civitatum qui conſilium & mandatum dederunt ; & ita dicit Gomez cap. 1, delictorum n. 54, ubi dicit quòd aliquandò aliquæ civitates illius regni fuerunt rebelles contrà Carolum Imperatorem, licèt communi conſilio deliquiſſent tamen fuerunt etiam punitæ perſonæ particulares & ſingulares quæ verè & realiter commiſerunt delictum, & ſimiliter ipſi rectores & gubernatores culpabiles. Et ita etiam memini obſervatum fuiſſe contra civitatem Gandenſem, & ejus Rectores.*

TITRE XXII.

De la maniere de faire le procès au cadavre ou à la mémoire d'un défunt.

ARTICLE I.

Le procès ne poura être fait au cadavre ou à la mémoire d'un défunt, ſi ce n'eſt pour crime de leſe-Majeſté, divine ou humaine, dans les cas où il échet de faire le procès aux défunts; duel, homicide de ſoi-même, ou rebellion à Juſtice avec force ouverte, dans le rencontre de laquelle il aura été tué.

1. CEt article contient une exception à la regle qui veut que le crime & la peine ſoient éteints par la mort du coupable. Il exige que le procès ſoit fait même après la mort de ceux qui ont commis les crimes y mentionnés. Il ne ſeroit pas permis de le faire pour tout autre crime, de quelque nature qu'il fût.

2. Si le cadavre eſt extant, le Juge doit en dreſſer procès verbal. C'eſt la premiere formalité à obſerver, ſuivant la Déclaration du Roi du 5 Septembre 1712; rapportée ſur l'article I du titre IV, n. 4: on fait le procès aux cadavres pour imprimer de la terreur aux vivants. *Malè tractando mortuos terremus viventes.*

3. Le crime de leſe-Majeſté au premier ou au ſecond chef eſt le premier cas, pour lequel l'Ordonnance veut que le procès ſoit fait aux cadavres. On le fait auſſi pour crime d'héréſie ou de relaps, ſuivant les Déclarations du Roi, des 29 Avril 1686, & 14 Mai 1724; parce qu'ils ſont regardés comme crimes de leſe-Majeſté divine. Voyez les obſervations ſur l'article XI, du titre I, n. 2, & 46.

La queſtion eſt de ſavoir, dit Du Rouſſeau, cinquieme édition, p. 227, ſi les reglements qui ordonnent le renvoi des Eccléſiaſtiques aux Juges d'Egliſe doivent être obſervés dans le cas où le procès eſt fait au cadavre d'un Eccléſiaſtique. Cet Auteur après avoir cité Rebufle ſur la Bulle de Léon X, de 1518, p. 786; Ayrault, Inſtitutes Judiciaires, partie 4, parag. 14, & Fevret traité de l'abus, obſervent que la Juriſprudence du Parlement de Paris eſt conforme à celle du Parlement de Dijon, & aux principes qui veulent que ce ſoit le Juge ſéculier qui inſtruiſe un pareil

DES PROCÉS FAITS AUX CADAVRES.

crime ; parce que d'un côté l'homicide eſt un crime capital qui emporte confiſcation, & que de l'autre, il ſeroit inutile d'inſtruire avec le Juge d'Egliſe, puiſqu'il n'y a plus de peines Canoniques à prononcer contre un cadavre. L'Auteur cite un exemple d'un Eccléſiaſtique qui s'étant tué depuis peu à Paris d'un coup de piſtolet, le cadavre fut condamné par le Lieutenant Criminel ſeul à être traîné ſur la claie & pendu par les pieds. Du Rouſſeau dans ſa Juriſprudence canonique au mot *cadavre* & au mot *délit*, n. 10, ſection 1, perſiſte au même ſentiment.

Par le Juge ſéculier on ne peut entendre que le Juge Royal : tout ce qui concerne les Eccléſiaſtiques, & l'Egliſe, eſt ſous la protection du Roi & de ſes Officiers, ainſi qu'il a été expliqué ſur l'article XIII, du titre I, n. 1, 2, & 3. Voici comme s'en explique l'Auteur du traité des matieres criminelles imprimé en 1732, p. 212 : " La connoiſſance d'un „ homicide volontaire en la perſonne d'un Prêtre ou autre Eccléſiaſti- „ que appartient au bras ſéculier, c'eſt-à-dire *au Juge Royal*, & non au „ Juge d'Egliſe ; car ce crime, s'il n'eſt pas tout à fait un cas privi- „ légié, il eſt du moins une eſpece de cas privilégié, & non un délit „ commun, parce qu'il eſt de l'intérêt du Prince que ſes ſujets ne ſe tuent „ pas volontairement. „ Voyez les obſervations ſur l'article XI, du titre I. n. 50.

4. Le Duel eſt auſſi un des cas, où ſuivant cet article de l'Ordonnance le procès doit être fait aux cadavres de ceux qui ont été tués lors du duel, ou qui ſont morts depuis ce crime. Ainſi que l'obſerve Domat ſupplément au droit public liv. 3, titre VII, n. 21, les Edits de Juin 1643, article XVII, & d'Août 1679, article XIII, portent, que ſi l'un des combattants ou tous deux ſont tués, le procès ſera fait contre la mémoire des morts, comme contre celle des criminels de leſe-Majeſté divine & humaine, & que leurs corps ſeront privés de la ſépulture ; avec défenſes à tous Eccléſiaſtiques de les enterrer, ni ſouffrir qu'ils ſoient enterrés en terre ſainte. Et l'Edit de 1643, ajoute que leurs corps ſeront traînés à la voirie. Voyez les obſervations ſur les articles XI, du titre I, n. 44, & ſur l'article IV, du titre XVI, n. 2.

5. L'homicide de ſoi-même, autrement le ſuicide eſt le troiſieme cas que l'Ordonnance met au nombre de ceux pour leſquels le procès doit être fait aux cadavres. Ce crime à ordinairement pour cauſe. *Aut conſcientia criminis, aut tædium vitæ, aut impatientia doloris, aut inſania.* Ceux qui ſe tuent volontairement ſont, ſuivant nos maximes, bien différentes de celles des Romains, coupables d'homicide ; à plus forte raiſon ceux qui pendant l'inſtruction de leur procès, ou après leur condamnation ſe tuent eux-mêmes. Ce crime eſt puni ſi ſévérement, que quoique pluſieurs Arrêts aient jugé que la confiſcation n'avoit pas lieu dans le cas de ſuicide commis par celui qui n'éſt prévenu d'aucun crime, elle doit néceſſairement être prononcée contre les accuſés qui ſe tuent, *conſcientiâ criminis.* Ainſi qu'il ſera plus amplement expliqué n. 9. Voyez les autorités rap-

portées à ce ſujet par D'Olive ſur la queſtion 40, du livre 1, & ſes notes n. 20.

Il faut que le titre d'accuſation ſoit capital, & que la preuve de cette accuſation ſoit parfaitement acquiſe pour que l'on puiſſe regarder ce crime comme commis, *conſcientiâ criminis.*

Dans le cas de ſuicide commis par impatience des douleurs d'une maladie, pluſieurs Arrêts ſe ſont contentés de priver les cadavres de ſépulture en terre ſainte. Voyez brillon au mot *homicide* n. 57, & 58. Quant à celui qui eſt commis par ennui de la vie, comme c'eſt le cas le plus ordinaire, il eſt puni plus ſévérement; les anciens Arrêts qui ne le puniſſoient que de privation de la ſépulture ne ſont plus ſuivis; cette Ordonnance a changé l'ancienne Juriſprudence: elle veut que le procès ſoit fait pour ce crime: on n'excuſe plus que les ſuicides commis dans les accès d'une maladie.

6. La folie excuſe les crimes. Les maladies de l'eſprit, & ſouvent celles du corps, dérangent ſi fort les facultés de la raiſon, qu'il y auroit de l'injuſtice à imputer à crime, ce qui eſt fait dans cet état. C'eſt pourquoi il eſt d'uſage, lorſque le procès eſt fait à un cadavre pour ſuicide, de faire en même temps, à la requête de la partie publique, une enquête des vie & mœurs du défunt & de l'état de ſon eſprit & de ſa raiſon, lorſque l'accident lui eſt arrivé; cette enquête eſt indiſpenſable, on ne peut informer des circonſtances de l'action, ſans informer en même temps de l'état du malade; les témoins ne peuvent dépoſer du ſuicide, ſans dire en même temps, ce qui eſt de leur connoiſſance à l'égard de la folie. Voyez à ce ſujet les obſervations ſur les articles I du titre III; n. 21 du titre XVI, & 8 du titre XVIII.

Dans le cas de ſuicide commis par folie bien prouvée, on ne prononce aucune peine; on ordonne au contraire que le cadavre ſera inhumé en terre ſainte. Voyez ci-après le n. 10.

7. On puniſſoit chez les Romains l'homicide de ſoi-même lorſqu'il étoit commis par un accuſé d'un crime capital; notre Juriſprudence y eſt conforme, & même s'il étoit prouvé qu'un accuſé eût fait ſes efforts pour ſe tuer, ſans avoir pu y réuſſir, ſoit parce que la corde a rompu, ſoit parce qu'il en a été empeché. *Puniatur perindè ac ſi delictum commiſſum fuiſſet.* Il eſt cependant vrai dit Bruneau p. 225, qu'il doit être puni moins ſévérement; parce que les Ordonnances n'ont pas parlé de ce cas; & même il cite celui d'un particulier priſonnier au Châtelet qui s'étant extirpé ce qui fait l'homme, on ne lui en parla pas lors de l'Arrêt qui intervint le 22 Août 1689; l'Auteur du traité criminel dit auſſi p. 212, que celui qui auroit voulu ſe défaire ne ſeroit pas puni pour cela, & qu'il ſeroit plutôt plaint que condamné.

8. La rébellion à Juſtice eſt le quatrieme cas dont parle cet article; mais il faut qu'elle ait été faite à force ouverte, de deſſein prémédité, avec armes & violence publique. Par exemple pour enlever un priſonnier

DES PROCÉS FAITS AUX CADAVRES.

des mains de ceux qui le conduiſent, pour briſer publiquement les priſons, ou s'en emparer par force & violence. Dans ces cas & autres ſemblables, le procès eſt fait aux cadavres de ceux qui ſont tués, & même ils ſont privés de la ſépulture en terre ſainte. Voyez les obſervations ſur les articles XI, n. 10, & 20, du titre premier.

La confiſcation de biens dans le cas où le procès eſt fait au cadavre, ou à la mémoire eſt fort controverſée. Legrand ſur l'article CXXXII, n. 3, de la coutume de Troye, dit, que pluſieurs ont cru que les biens de celui qui s'eſt homicidé, ſans être accuſé d'aucuns crimes doivent être confiſqués. Il cite Baquet, L'hommeau, Anne Robert, Mainard, &c. Mais il en cite pluſieurs autres qui ont penſé le contraire; parce que l'ignominie d'être privé de ſépulture & jeté à la voirie, ſuffit pour donner de l'horreur d'un tel crime. Cette derniere opinion a été confirmée par un Arrêt du Parlement de Paris du mois de Mars 1606, & autres anciens Arrêts rapportés par Ferriere ſur Paris, article 183, n. 35. Coquille queſtion 16, & autres Auteurs. Mais ces Arrêts ne ſont plus ſuivis au Parlement de Paris, dont la Juriſprudence à préſent, eſt que dans les coutumes où la confiſcation a lieu, elle doit être prononcée pour crime de ſuicide; parce que la nouvelle Ordonnance, ayant voulu que le procès fût fait au cadavre, il faut que la ſentence rendue contre le défunt, prononce les mêmes peines que s'il étoit vivant.

M. le Préſident Bouhier auſſi diſtingué dans la république des lettres que par les ouvrages dont il a enrichi notre Barreau, nous a donné en 1717, des obſervations ſur notre Droit coutumier de Bourgogne. Dans la ſeconde de ces obſervations, ce célebre Auteur commence par dire que perſonne n'a douté que l'homicide de ſoi-même commis pour éviter la peine d'un crime capital n'emporte confiſcation, que celui qui s'eſt tué par égarement d'eſprit, eſt plus digne de compaſſion que de punition; enſorte qu'il n'y a de difficulté qu'à l'égard de celui qui s'eſt homicidé par ennui de la vie, ou par l'impatience de quelque douleur. Dans ce dernier cas M. le Préſident Bouhier prétend que la confiſcation doit avoir lieu, ſur-tout en Bourgogne, ſuivant un manuſcrit ancien & très curieux de notre Droit coutumier, tel qu'il s'obſervoit avant qu'il eût été redigé par écrit de l'autorité du Duc Philippe. Ce manuſcrit précieux porte. " „ coutume eſt en Bourgogne ſe aucun ſe occis & tue par déſeſpérance, „ le Sire, en quel Juſtice il eſt trouvé, en doit faire Juſtice auſſi comme „ s'il avoit tué un autre. La cauſe, car il eſt homicide de lui-même. „ Tous ſes biens ſont confiſqués au Seigneur deſſous qui ils ſont. Et n'eſt „ plus entendue cette coutume ſi largement, que ceux qui ſe tuent par „ un accident qui leur ſurvient, ou par la choite de ſus arbre, ou de ſus „ maiſon, ou qu'aucune choſe chée ſur lui outre ſa volonté, & il en meurt, „ il n'eſt pas homicide de lui. Car la cauſe de ſa mort n'eſt pas venue „ par ſon pourchas, ni ſa volonté. „

J'ai lu, dit M. Bouhier dans les mémoires de Me. Charles Fevret qu'il

avoit vu en la Chambre des Comptes de Dijon les lettres de la Ducheſſe Agnès fille du Roi Saint Louis, & mere du Duc Eudes IV, par leſquelles elle faiſoit don aux héritiers de Jean de Bourges Chanoine à Beaune, qui s'étoit homicidé lui-même, de la confiſcation de ſes biens ; avec les lettres de confirmation du Duc Eudes données à Rouvre le Dimanche des Rameaux 1330.

Le même Auteur dit encore avoir vu en la Chambre des Comptes à Dijon, dans le compte du receveur du Bailliage de Chatillon ſur Seine pour l'année 1386, que demoiſelle Joland de Turcey s'étant pendue en la Chambre de Turcey, il y eut conteſtation entre le Procureur du Duc de Bourgogne & l'Abbé de Saint Seine Seigneur dudit lieu, au ſujet de la confiſcation des meubles de la défunte que vouloit avoir l'Abbé, & que l'on prétendoit appartenir au Duc, de même que tous les héritages ſitués ailleurs qu'à Turcey ; & qu'au compte du Receveur du Bailliage de Dijon pour 1427, il eſt dit que Iſabeau femme de Guillaume Moine de Nuits qui étoit de bons & notables parents, & avoit été une notable & prude femme ſe pendit de mélancolie pour la mort de ſon mari n'a guere trépaſſé. Et que ſes biens ayant été confiſqués, le Duc Philippe en remit la moitié à ſes enfants.

M. le Préſident Bouhier rapporte encore que outre un Arrêt du Parlement de Dijon de 1622, cité par Cuillaume, il en a vu deux aſſez récents par leſquels il a été jugé que les corps de deux particuliers qui s'étoient homicidés eux-mêmes ſeroient traînés ſur la claie, jetés à la voirie, & que leurs biens ſeroient confiſqués ; quoique ni l'un ni l'autre ne fuſſent prévenus d'aucun crime. L'un de ces Arrêts eſt du 23 Juin 1683, & l'autre du 26 Février 1688. Voyez dans Brillon au mot *Revendication* n. 4, l'Arrêt du Grand Conſeil du 3 Juillet 1726, rendu contre le cadavre de M. de la Frenaye, Conſeiller de la même Cour, qui alla chez une Demoiſelle, & s'y homicida dans un cabinet. Ses biens furent déclarés confiſqués, & ſa mémoire fut condamnée.

Les coutumes qui comme la nôtre portent que *qui confiſque le corps confiſque les biens*, décident clairement la queſtion. Le corps ne peut être confiſqué ſans que les biens ne le ſoient auſſi ; la condamnation du cadavre ou de la mémoire eſt une confiſcation du corps ; d'où il ſuit néceſſairement que les biens ſont auſſi confiſqués. La Loi ne doit pas être diviſée.

Quand on trouve une perſonne pendue ou noyée, il ne faut pas d'abord en conclure qu'elle a commis elle-même cet attentat ſur ſa perſonne ; elle peut avoir été homicidée par un autre, ou s'être noyée par accident. C'eſt ſur ce fondement, dit encore M. le Préſident Bouhier, que par Arrêt d'Audience criminelle du 14 Décembre 1602, le chapitre de la Cathédrale d'Autun fut débouté de la confiſcation des biens d'une femme que l'on diſoit s'être noyée dans un étang. Il ne paroiſſoit pas qu'elle ſe fût précipitée elle-même, & dans le doute, il eſt des regles de préſu-

DES PROCÉS FAITS AUX CADAVRES.

mer en faveur des accusés. Le même Auteur, chap. 55, n. 42, & 43, tome 2, p. 146, rapporte un Arrêt du Parlement de Dijon, du 19 Septembre 1622, au sujet du nommé Paquelle qui avoit été trouvé pendu. La Cour accorda à sa fille la main-levée des biens, & lui permit de faire informer contre sa belle mere qu'elle accusoit d'avoir pendu son mari. Ce qui fut prouvé dans la suite; d'où l'on doit conclure qu'il ne faut pas présumer qu'une personne s'est homicidée, s'il paroît possible que la chose peut être arrivée autrement.

Nous avons encore une Loi particuliere en Bourgogne. C'est l'article 402, de nos anciennes coutumes qui porte. *Se aucun est empriſonné pour ſoupçon de crime, il meurt dans la priſon; ains qu'il ſoit convaincu, ne atteint du cas, ſon corps, ne ſes biens ne ſont point confiſqués, ne acquis au Seigneur.*

A l'égard de la Juriſprudence des autres Parlements concernant la confiſcation, tous les Auteurs conviennent, comme d'une maxime conſtante, de la confiſcation des biens de celui qui s'eſt homicidé, à moins que ce ne ſoit par folie, ou excès de maladie: l'Ordonnance a changé la Juriſprudence des Parlements qui avoient rendu des Arrêts contraires. Quel que ſoit le motif d'une action auſſi brutale & auſſi impie, on fait le procès au cadavre ou à ſa mémoire, & on ordonne la confiſcation. L'Auteur du traité criminel imprimé en 1732, p. 212, dit que la condamnation du cadavre ou de la mémoire emporte confiſcation de biens, comme les autres condamnations qui confiſquent le corps & les biens. Du Rouſſeau de la Combe partie 3, chap. 21, dit que la confiſcation a lieu au Parlement de Paris pour les pays où elle eſt admiſe, ſans diſtinguer ſi le ſuicide a été commis par crainte de la peine du crime dont le défunt étoit accuſé ou autrement, pourvu qu'il n'ait pas été commis en démence ou maladie, comme l'atteſte Bretonier ſur Henrys tome 2, p. 903, Edition de 1708: l'Ordonnance, en voulant que le procès ſoit fait à l'homicide de ſoi-même, ne diſtingue pas s'il a été commis dans la crainte d'une peine ou non. Ainſi ceux qui ſe ſont homicidés par ennui de la vie ſont punis auſſi ſévérement que ceux qui ſe ſont tués pour éviter la peine d'un crime dont ils ſe voient bien-tôt convaincus; dans l'un & l'autre cas la confiſcation a lieu pour les pays où elle eſt prononcée par les coutumes. Voyez les Arrêts de 1737, & 1749, copiés ſur l'article ſuivant n. 2.

A l'égard des autres peines, Muyart de Vouglans titre IV, chap. 7, p. 537, dit qu'à la réſerve de ceux qui ſe tuent par l'effet d'une maladie ou autre accident, nous regardons tous les autres ſuicides comme des véritables crimes, non-ſeulement du côté de la Religion; mais encore relativement à l'ordre politique. Ce qui eſt cauſe que ce crime eſt puni par des peines dont les unes frappent la perſonne & l'honneur, & les autres tombent ſur les biens. Les premieres conſiſtent dans la privation de la ſépulture, & ſi le condamné avoit été enterré, l'exhumation en

ſeroit ordonnée, comme il y en a pluſieurs exemples dans Mainard & dans la Rocheflavin. Les Parlements y en ont ajouté une autre, qui eſt de faire traîner ſur la claie & jeter à la voirie le cadavre, après avoir été pendu par les pieds. Cet uſage eſt atteſté par Loiſel livre 6, titre 2, regle 18.

La peine qui affecte l'honneur & la condamnation de la mémoire. Cette peine a lieu lorſque le cadavre n'eſt pas repréſenté, ſoit parce que l'on n'a pu le trouver, ſoit parce qu'il eſt déjà corrompu. Enfin la peine qui concerne les biens, c'eſt la confiſcation qui eſt prononcée, comme il vient d'être obſervé, & que le dit encore Loiſel *ibidem*, dans ces termes. *L'homme qui ſe met à mort par déſeſpoir confiſque ſes biens.* Il eſt vrai que l'annotateur de Loiſel eſt d'un ſentiment contraire. Mais la Juriſprudence eſt conſtante depuis notre Ordonnance. Les Romains ne puniſſoient pas le ſuicide commis par ennui de la vie ; ils le regardoient au contraire comme une action héroique : mais les lumieres du chriſtianiſme nous ont déſſillé les yeux ſur cette matiere. Tout homme qui ſe tue volontairement eſt regardé parmi nous comme homicide ; quoiqu'il n'eût auparavant commis aucun crime, & qu'il n'en ſoit pas accuſé. *Eſt verus homicida, & reus homicidii, cùm ſe interficiendo innocentem hominem interfecerit. Nemini liceat ſe ipſum occidere, nec ſpontaneam mortem ſibi inferre. Homo enim non eſt vitæ ſuæ dominus. Can. ſi non licet* 23, *quæſt.* 3 ; *ſecùs dicendum eſt de his qui per furorem vel inſaniam ſibi mortem conſciverunt ; hi enim, cùm neſciant quid agant, & ſatis furore puniantur, culpâ vacant. Can. ſi quis inſaniens* 15, *quæſt.* 1. C'eſt pourquoi le Juge qui inſtruit le procès à un cadavre doit à requête de la partie publique informer des vie & mœurs du défunt, pour ſavoir en quel état étoit ſa raiſon lors de l'accident.

10. Pluſieurs prétendent que quand l'Egliſe, par le miniſtere d'un Prêtre, s'eſt emparée d'un cadavre, la Juſtice doit ſe retirer & en laiſſer le Jugement à Dieu. Voyez entr'autres l'Auteur du traité criminel imprimé en 1732, p. 212, & Du Rouſſeau de la Combe partie 3, chap. 21, p. 548, édition troiſieme de 1744 ; mais c'eſt une erreur. Nous avons différents Arrêts qui en pareils cas ont ordonné l'exhumation des corps inhumés dans les Egliſes. Il paroît inutile de les rapporter ; parce que nous avons l'article XII, de la Déclaration du Roi, du 9 Avril 1736, qui défend aux Eccléſiaſtiques de faire inhumer ſans permiſſion du Juge, les corps de ceux qui auront été trouvés morts avec des ſignes de mort violente ou autres circonſtances qui donnent lieu de le ſoupçonner. L'article XIII, défend d'inhumer ceux auxquels la ſépulture Eccléſiaſtique ne ſera pas accordée, ſinon en vertu d'une Ordonnance du Juge. Et une autre Déclaration du 5 Septembre 1712, rapportée ſur l'article I, du titre I, n. 4, avoit déjà défendu à toutes perſonnes de faire inhumer les cadavres trouvés avec ſoupçon ou indice de mort violente, avant que les Officiers de Juſtice en aient été avertis ; à peine d'être regardés comme

DES PROCÉS FAITS AUX CADAVRES.

complices d'homicide : il eſt vrai que Brillon aux mots *non bis in idem.* n. 21, rapporte un Arrêt du Parlement de Paris du 5 Juillet 1664, qui ſe trouve au Journal des Audiences, par lequel il fut jugé qu'une perſonne trouvée morte ayant été enterrée par permiſſion du Juge, & après une information ayant été prouvé qu'elle s'étoit pendue, on ne pouvoit plus faire le procès au cadavre ni le faire exhumer. Mais il y avoit une permiſſion du Juge. Et D'ailleurs cet Arrêt eſt antérieur à l'Ordonnance & aux Déclarations du Roi qui viennent d'être rapportées : enfin il paroît qu'il y avoit fort long-temps que le corps étoit inhumé. Voici un Arrêt de la même Cour du premier Septembre 1725, qui décide la queſtion ; il a été rendu ſur les remontrances de M. le Procureur Général, au ſujet des plaintes qui lui avoient été faites par pluſieurs Officiers qui étoient empêchés par les Eccléſiaſtiques dans les exhumations. " La Cour „ ordonne que les Ordonnances, Edits, & Déclarations du Roi & „ notamment celle du 5 Septembre 1712, ſeront exécutées ſelon leur for- „ me & teneur. Enjoint à toutes perſonnes de quelqu'état & condition „ qu'elles ſoient de s'y conformer, ſous les peines y portées ; fait auſſi „ défenſes à toutes perſonnes de quelqu'état & condition qu'elles ſoient d'ap- „ porter aucun trouble ou empêchement, ſous quelque prétexte que ce „ puiſſe être, ſoit aux verbaux de viſite de l'état des cadavres, que les „ Juges doivent faire avant l'inhumation, *ſoit aux exhumations que leſdits* „ *Juges auront ordonnées* ; à peine contre les contrevenants d'être procédé „ contr'eux extraordinairement, & punis comme rebellionnaires aux ordres de „ la Juſtice ; ordonne que le préſent Arrêt ſera publié. „ &c. On trouve cet Arrêt en entier dans le recueil de M. Jouſſe tome 3, p. 302.

11. L'état des perſonnes ne peut plus être conteſté après cinq ans. Ainſi l'on ne pourroit après ce temps faire le procès à la mémoire d'un défunt. C'eſt ce qui a été jugé au Parlement de Dijon par Arrêt du 11 Août 1733, rapporté par Raviot queſtion 256, n. 33 ; tome, 2, p. 233 ; Catherine Pinette née dans l'héréſie de Calvin & mariée en 1679, à Pierre Paul Avocat de la même Religion avoit abjuré ſes erreurs en 1686 ; ſon mari fit auſſi abjuration. Depuis ce temps ils n'avoient pas fréquenté les Sacrements & les Offices de l'Egliſe Romaine. Catherine mourut au mois d'Octobre 1718, & fit refus de recevoir les derniers Sacrements ; elle fut enterrée dans un coin de ſon Jardin ; ſa ſucceſſion qui étoit conſidérable, fut partagée entre ſes héritiers préſomptifs. Le Sieur Delaforet acquit la terre de la Baronnie de Montfort en 1731, il fit agir ſon Procureur d'Office qui demanda qu'il lui fût permis de faire faire le procès à la mémoire de Catherine Pinette, & de faire exhumer ſon cadavre ; le Juge de la Baronnie permit l'information & l'exhumation. Le Procureur du Roi au Bailliage de Semur en Auxois révendiqua l'affaire, le Sieur Delaforet intervint ; les héritiers interjeterent appel de la permiſſion d'informer, il y eut Sentence au Bailliage qui déclara Catherine Pinette atteinte & convaincue d'être morte Réligionnaire relaps &c.

Pour

Pour réparation de quoi ſa mémoire fut condamnée à perpétuité, & en conſéquence ſes biens acquis & confiſqués au profit du Seigneur.

DES PROCÉS FAITS AUX CADAVRES.

Les appellants à la Cour citerent la Loi *de ſtatu defunctorum* au digeſte qui dit ; *quinquennium quærere non licet neque privatim, neque fiſci nomine.* On citoit encore la Loi 2, Cod. *de apoſtatis.* On rapportoit un paſſage de Mornac ſur la Loi 4, Cod. *de hæriticis.* L'intimé répondoit que le Droit Romain ne pouvoit détruire les édits qui ordonnoient que le procès ſeroit fait à la mémoire & aux cadavres des Religionnaires relaps, ſans avoir limité aucun temps ; qu'il n'y avoit pas vingt ans que Catherine Pinette étoit morte dans ſon endurciſſement, & par conſéquent que ſa mémoire devoit être condamnée & ſes biens confiſqués. Cependant la Cour crut que malgré l'article IX de la Déclaration du 14 Mai 1724, le délai de cinq ans ſuffiſoit pour établir une fin de non recevoir, en faveur des héritiers contre le fiſc qui eſt toujours défavorable.

L'état des perſonnes ne peut être attaqué que difficilement : on trouve au Journal des Audiences tome 6, liv. 6, p. 126, un Arrêt du 7 Janvier 1616, qui a jugé qu'après quinze ans, on ne pouvoit attaquer un mariage prétendu contracté par violence. Voyez Ferriere, ſur la Coutume de Paris, titre V, des preſcriptions, n. 23, p. 293, édition de 1714; & ci-après ſur l'article IV de ce titre, n. 2. Voyez auſſi l'Arrêt du Parlement de Paris du 18 Mars 1666, rapporté par Soefve, partie 2, centurie 2, chap. 69, p. 216.

ARTICLE II.

Le Juge nommera d'Office un Curateur au cadavre du défunt, s'il eſt encore extant, ſinon à ſa mémoire, & ſera préféré le parent du défunt, s'il s'en offre quelqu'un, pour en faire la fonction.

1. La Déclaration du Roi du 5 Septembre 1712, rapportée ſur l'article I, du titre I, n. 4, preſcrit tout ce que le Juge doit obſerver dans le cas d'un cadavre trouvé avec ſoupçon de mort violente. Il faut dreſſer procès verbal de ſon état, expliquer toutes les marques & tous les indices qui peuvent ſervir à conſtater le fait à charge & décharge, & faire viſiter le cadavre par des Chirurgiens, ainſi qu'il a été plus au long expliqué dans les obſervations ſur les rapports à la ſuite du titre V, où il y a des inſtructions intéreſſantes pour les Juges en pareil cas. Tout cela eſt néceſſaire avant de nommer un curateur ; parce que s'il étoit reconnu qu'il n'y a point de crime, il ſeroit inutile d'en nommer un ; on ordonneroit que le cadavre ſeroit inhumé : mais ce ſeroit par un Jugement rendu en la Chambre du Conſeil avec les Officiers du Siege. C'eſt un Jugement définitif qui exige au moins trois Juges.

DES PROCÉS FAITS AUX CADAVRES.

2. Quand le cadavre de celui qui s'eſt homicidé, eſt extant, on le fait, après le rapport des Chirurgiens, tranſporter dans une cour, ou quelqu'autres dépendances des priſons, afin de le faire traîner ſur la claie, s'il eſt condamné : on ne peut à ce ſujet, donner des regles plus certaines qu'en rapportant les concluſions de M. le Procureur Général, au Parlement de Paris, contenues dans l'Arrêt ſuivant.

Arrêt du Parlement de Paris, concernant l'inſtruction des procès faits aux cadavres, & la police des priſons.

Du 2 Décembre 1737.

" Vu par la Cour, la requête préſentée par le Procureur Général du „ Roi, contenant qu'un conflit de Juriſdiction entre les Officiers du „ Bailliage, & ceux de la Prévôté d'Orléans, l'oblige d'avoir recours à „ l'autorité de la Cour, pour y être pourvu. Louis Martin, au mois „ d'Octobre de la préſente année 1737, fut arrêté pour vol, par la „ Maréchauſſée d'Orléans ; après huit jours de priſons, il fut trouvé „ dans ſon cachot, pendu & étranglé, avec une corde faite de la paille „ de ſon lit, attachée à une fente qui étoit en haut du cachot ; les „ Officiers de la Maréchauſſée en dreſſerent leur verbal, firent ſaller le „ cadavre ; & comme il n'étoit plus queſtion d'inſtruire les accuſations „ de vol, ils délaiſſerent l'accuſation d'homicide de ſoi-même, aux „ Officiers du Bailliage ; c'eſt alors que s'eſt élevé le conflit de Juriſ„ diction ; le Prévôt a prétendu qu'en qualité de premier Juge ordinaire, „ c'étoit à lui à en connoître ; il a inſtruit l'accuſation, & a fait la „ procédure requiſe : les Officiers du Bailliage ont auſſi inſtruit, & le „ Jugement eſt arrêté de part & d'autre ; le Prévôt ſe fonde ſur ce qu'il „ prétend que le crime d'homicide de ſoi-même n'eſt pas un cas royal ; „ le Bailliage l'a réclamé, comme ayant la Police dans les priſons. „ Pendant ce temps, le cadavre n'eſt pas inhumé, il eſt actuellement „ en dépôt dans une des tours de la ville où il a été mis à cauſe de „ l'infection qu'il cauſoit dans la priſon : dans cet état, il paroît d'abord „ que ce qu'il y a de proviſoire, eſt de ſtatuer ſur l'inhumation du „ cadavre, & le Procureur Général du Roi ne croit pas que la Cour „ faſſe difficulté de l'ordonner : dans ces ſortes d'accuſations, la préſence „ du cadavre n'eſt néceſſaire que pour conſtater le corps du délit ; & ce „ délit une fois conſtaté, rien ne paroît pouvoir empêcher l'inhumation „ du cadavre : il eſt vrai que dans le cas où le procès peut être fait en „ peu de temps, inſtruit & jugé, on conſerve ſouvent le cadavre pour „ lui faire en quelque ſorte, ſupporter la peine due à un ſi grand crime ; „ mais cet uſage n'eſt pas fondé ſur le principe, que le cadavre ſoit „ abſolument néceſſaire pour toute l'inſtruction & le Jugement du procès ;

„ les peines qui ſe prononcent dans ces ſortes de crimes, ne s'exécutent „ ſur le cadavre, que pour l'exemple ; & afin de détourner de commettre „ de pareils crimes par l'horreur du ſpectacle ; mais lorſque quelque raiſon „ comme celle de l'infection que le cadavre peut cauſer, empêche de le „ garder ; alors la Loi qui n'exige rien d'impoſſible, n'aſſujettit point à „ conſerver le cadavre ; ſon eſprit eſt rempli en faiſant le procès à ſa „ mémoire : c'eſt ce que nous marque bien préciſément l'Ordonnance „ par l'article II du titre XXII ; le Juge nommera d'Office, dit-elle, „ un curateur au cadavre du défunt, *s'il eſt extant* ; ſi l'on punit en „ apparence le cadavre incapable de tout ſentiment, cette punition n'eſt „ que la figure du déshonneur, & de l'affront imprimé ſur la mémoire „ par la condamnation. Ici, le corps du délit a été conſtaté, il y a „ un procès verbal fait en Juſtice, de l'état où le cadavre a été trouvé, „ les Médecins & Chirurgiens ont fait leur rapport de la cauſe de la „ mort, ce cadavre pouvoit donc être inhumé dès le commencement de „ l'inſtruction ; il le devoit être à plus forte raiſon, depuis la conteſta- „ tion ſurvenue entre les Juges ſur leur compétence, qui arrêtoit le „ Jugement du procès : le Procureur Général du Roi ſe perſuade donc „ que la Cour ne fera point de difficulté d'ordonner l'inhumation du „ cadavre en queſtion.

" A l'égard de la compétence, il eſt vrai qu'il ne paroît pas que „ l'Ordonnance ait mis le crime d'homicide, de ſoi-même, au nombre „ des cas royaux ; ce n'eſt pas toujours l'atrocité du crime, qui rend „ le cas royal ; & il faut convenir que celui-ci ne paroît pas en avoir „ le caractere : par cette raiſon, la connoiſſance ſembleroit en appartenir „ au Prévôt, comme premier Juge : mais d'un autre côté, il eſt de „ principe que la Police des priſons appartient aux Officiers des Bailliages ; & par une conſéquence naturelle, la connoiſſance des crimes „ commis par les priſonniers : c'eſt la diſpoſition de tous les Réglements. „ Quelques-uns de ces Réglements paroiſſent à la vérité, excepter quel- „ quefois le cas où le priſonnier a été arrêté de l'Ordonnance du Pré- „ vôt ; & dans ce cas, ils accordent au Prévôt le droit de connoître „ du crime du priſonnier, comme par une ſorte de ſuite de la main-miſe „ que le Juge a faite ſur le priſonnier ; mais il faut pour cela que le „ Prévôt ſe trouve dans le cas précis de l'exception des Réglements : „ ici la police des priſons ne paroît pas pouvoir être conteſtée aux „ Officiers du Bailliage, le crime dont eſt queſtion, a été commis par „ un homme qui n'étoit pas arrêté de l'Ordonnance du Prévôt ; par „ conſéquent, la connoiſſance du crime que cet homme a commis ſur „ lui-même, ne paroît pas pouvoir appartenir au Prévôt, mais aux „ Officiers du Bailliage. Il y a même plus, quand l'homme en queſtion „ auroit été arrêté en vertu de l'Ordonnance du Prévôt d'Orléans, le „ Procureur Général du Roi auroit encore peine à croire que ce Juge „ pût prétendre la connoiſſance du crime en queſtion. L'exception des

DES PROCÉS FAITS AUX CADAVRES.

„ Réglements qui laiſſent aux Prévôts la connoiſſance des crimes commis „ par les priſonniers arrêtés de leur Ordonnance, eſt fondée ſur ce que „ le Juge ayant acquis par ſon décret, une ſorte de droit ſur la perſonne „ & les actions du priſonnier, lorſqu'il eſt de ſa compétence; il paroît „ juſte de réunir dans le même Siege, qui ſe trouve le Siege de la „ Juſtice ordinaire, tous les chefs d'accuſation qu'il peut y avoir contre „ le même accuſé, lorſque les nouvelles accuſations ſont auſſi de la „ compétence du Juge qui ſe trouve légitimement ſaiſi de la premiere „ accuſation; mais ce droit de Juge ſur la perſonne du priſonnier, ne „ peut durer qu'autant que dure l'affaire ou l'inſtruction du procès qui „ a mis le priſonnier ſous ſa main; ainſi, ſi un priſonnier venoit à com- „ mettre un crime après le Jugement définitif, rendu par le Prévôt, il „ n'y a pas d'apparence qu'il fût en droit de réclamer la connoiſſance de „ ce crime; il ſemble que par un retour au droit commun, elle devroit „ appartenir aux Officiers du Bailliage: or, la mort paroît devoir faire „ le même effet; elle fait même plus, elle éteint la pourſuite de tous „ les crimes; elle la termine abſolument, pour réſerver la vengeance de „ ſes crimes, au ſouverain Juge. C'eſt la mort qui a briſé les liens du „ priſonnier, c'eſt cela même qui fait ſon crime; ce n'eſt pas le priſonnier „ qu'il s'agit de punir, c'eſt un cadavre, c'eſt une mémoire ſur laquelle „ le premier Juge n'a jamais eu aucun droit, qu'il s'agit de flétrir: „ c'eſt un crime nouveau, qui ne peut être regardé comme une ſuite des „ premiers, parce que ces premiers ſont éteints par la mort, & qu'il „ n'en reſte plus de trace; ainſi les premiers crimes ne peuvent acquérir „ au premier Juge, un droit de ſuite pour le ſecond: de quelque côté „ donc, que l'on enviſage l'accuſation dont il s'agit, rien ne paroît parler „ pour le Prévôt d'Orléans; les principes & les faits paroiſſent au con- „ traire, en faveur des Officiers du Bailliage.

" Reſte une difficulté qui paroît arrêter les Officiers du Bailliage, „ qui eſt de ſavoir ſi la Sentence qu'ils rendront, dans le cas où elle „ prononceroit les peines ordinaires de crime d'homicide de ſoi-même, „ peut être exécutée ſans être confirmée par Arrêt; mais le principe à „ cet égard, paroît certain. La condamnation d'une mémoire équivaut „ à une mort naturelle; & par conſéquent, elle ne peut s'exécuter ſans „ être confirmée par Arrêt; les condamnations contre la mémoire, ne „ ſont pas des condamnations par contumace: l'inſtruction pour ces ſortes „ de crimes, ſe fait toujours avec des curateurs; *elle ſe fait par récollement „ & confrontation*: en un mot, elles ne ſont pas plus regardées comme „ des condamnations par contumace, que les condamnations contre les „ muets & les ſourds, auſſi, ne voit-on pas *qu'elles s'exécutent par effigie;* „ il eſt vrai que l'article IV du titre XXII, de l'Ordonnance de 1670, „ ſemble faire naître un doute à cet égard: cet article porte que le cura- „ teur pourra interjeter appel de la Sentence rendue contre le cadavre „ ou la mémoire du défunt; il va même juſqu'à autoriſer les parents du

„ défunt à forcer le curateur, d'interjeter cet appel; ſi le curateur n'eſt „ autoriſé à interjeter appel de la Sentence de condamnation de la mé- „ moire, qu'en vertu d'une faculté que l'Ordonnance lui donne, cet appel „ n'eſt donc pas de droit; & dans le cas où le curateur & les parents „ ne l'interjeteroient pas, la Sentence pourroit donc être exécutée: telle „ eſt la conſéquence qui paroît, ſuivant les termes de cet article; mais „ il eſt difficile de ſe perſuader que ce ſoit là l'eſprit de l'Ordonnance; „ il y a bien plus lieu de croire que ſon intention n'a été que d'autoriſer „ le même curateur à défendre en cauſe d'appel, la mémoire du défunt, „ comme il l'a fait en cauſe principale: on auroit pu penſer que les „ fonctions de ce curateur, étoient finies par la Sentence de condamna- „ tion, & qu'il n'étoit plus en état d'en ſuivre l'événement à la Cour; „ ç'a été apparemment pour lever ce doute, que l'Ordonnance a permis „ au curateur, d'interjeter appel de la Sentence rendue contre la mé- „ moire. Donner un autre ſens à l'article de l'Ordonnance, ce ſeroit „ aller contre ſon eſprit, qui ne peut jamais permettre d'exécuter une „ Sentence qui en même temps qu'elle couvre d'infamie la mémoire d'un „ défunt, enleve à ſes héritiers, irrévocablement par la confiſcation „ qu'elle emporte, un bien que la nature & la Loi même, ceſſant la „ condamnation, leur défere; ainſi toutes les fois que les premiers Juges „ ſe ſont ingérés, de faire exécuter ces ſortes de Sentences avant qu'elles „ euſſent été confirmées par Arrêts; la Cour par ſes défenſes, a réprimé „ leur témérité; le Procureur Général du Roi ne fatiguera pas la Cour „ de la citation de ces Arrêts; il croit en avoir aſſez dit, pour l'éta- „ bliſſement d'une maxime qui trouve ſa ſource dans les principes de „ l'Ordonnance, dans la raiſon & l'équité même: à ces Cauſes, re- „ quiert, &c.

" Ladite Cour ordonne, ſans préjudice des droits de Juriſdiction de „ la Prévôté, & du Bailliage d'Orléans, en autres cauſes; que le procès „ encommencé contre le cadavre dudit Louis Martin, par les Officiers „ du Bailliage, ſera continué, fait & parfait à ſa mémoire par le Lieu- „ tenant Criminel dudit Bailliage, juſqu'à Sentence définitive, incluſive- „ ment; ſauf l'exécution, ſi la Sentence porte quelque peine contre ladite „ mémoire, laquelle ne pourra être faite qu'après que, ſur le vu du „ procès, ladite Sentence aura été confirmée par Arrêt; & cependant, „ ordonne que ledit cadavre ſera enterré en terre profane, juſqu'à ce „ qu'autrement, par la Cour, en ait été ordonné en jugeant ledit procès. „ Fait en Parlement, le 2 Décembre 1737, *collationné*, FOESNAND. *Signé* „ RICHARD. „ Voyez l'Arrêt ſuivant.

DES PROCÉS FAITS AUX CADAVRES.

Autre Arrêt du Parlement de Paris, concernant les procès faits aux cadavres.

Du 31 Janvier 1749.

" Vu par la Cour, le procès Criminel fait par le Lieutenant Criminel „ de Chaumont en Baſſigni, à la requête du Subſtitut du Procureur „ Général du Roi, demandeur & accuſateur, contre François Gaudin, „ curateur, nommé d'Office au cadavre d'Hubert Portier, la Sentence „ rendue ſur ledit procès, le 27 Janvier 1749, de laquelle le Subſtitut „ du Procureur Général du Roi auroit déclaré être appellant *à minima*, „ par laquelle ledit Hubert Portier auroit été déclaré dûment atteint „ & convaincu de s'être homicidé & étranglé ſoi-même, le 20 dudit „ mois, dans ſon cachot, où il étoit détenu pour crime de vol & „ d'aſſaſſinat prémédité; pour réparation de quoi, auroit condamné ſa „ mémoire, & ordonné que le cadavre dudit défunt Portier, ſeroit „ attaché par l'Exécuteur de la Haute-Juſtice, derriere une charrette, „ & traîné ſur une claie, la tête en bas, & la face tournée contre „ terre, par les rues de ladite ville, depuis les priſons, juſqu'à la place „ publique, où il ſeroit pendu par les pieds, à une potence qui ſeroit „ à cet effet plantée audit lieu; & après y avoir demeuré vingt-quatre „ heures, jeté à la voirie, ſes biens acquis & confiſqués au profit de „ qui il appartiendra; ſur leſquels ſeroit priſe la ſomme de cent livres „ d'amende, au profit du ſieur Engagiſte. Concluſions du Procureur „ Général: ouï & interrogé à la Cour, Nicolas Huart, Guichetier de „ la Conciergerie du Palais, curateur nommé d'Office au lieu & place „ dudit Gaudin, au cadavre dudit Hubert Portier, de lui préalablement „ pris le ferment ſur les faits réſultants dudit procès.

" Ladite Cour ordonne que ladite Sentence ſortira ſon plein & entier „ effet; en conſéquence ſur l'appel *à minima*, met les parties hors de „ Cour: faiſant droit ſur les concluſions du Procureur Général du Roi, „ ordonne que les Ordonnances, Arrêts & Réglements de la Cour, con- „ cernant les cadavres des perſonnes qui ſe ſont homicidées elles-mêmes, „ ſeront exécutés ſelon leur forme & teneur, & que l'Arrêt du 2 Décem- „ bre 1737, rendu pour la Prévôté & le Bailliage d'Orléans, ſera envoyé „ au Bailliage de Chaumont, & autres Bailliages du reſſort de la Cour, „ pour être lu & publié aux Audiences deſdits Bailliages, & enrégiſtré „ aux Greffes deſdits Sieges. Fait en Parlement, le 31 Janvier 1749, „ *collationné* FOESNAND. *Signé* DUFRANC. „

Ces deux Arrêts ſe trouvent ſuivant l'Ordre de leurs dates, dans le Recueil de M. Jouſſe.

3. Le curateur, nommé d'Office par le Juge, doit prêter ſerment

en acceptant ſa commiſſion ; les formalités ſont preſque les mêmes que celles preſcrites par le titre XVIII, concernant les muets & ſourds.

4. Cet article de l'Ordonnance, veut que le parent du défunt ſoit préféré, pour être curateur : rien de ſi juſte, les parents, lors d'un pareil accident, doivent s'empreſſer pour défendre celui de leur famille, qui eſt accuſé d'un crime qui tend à les déshonorer : outre les raiſons d'honneur & de Religion, l'intérêt s'y trouve compris, à cauſe de la confiſcation des biens qui leur ſeroient ravis ; le Juge n'eſt cependant pas obligé d'avertir les parents, c'eſt à eux à ſe préſenter, ſinon il nomme d'Office le curateur, qui ne fait pas ſes fonctions *gratis*. Voyez le tarif copié ſur l'article XIII du titre VI, des informations, pour régler les journées du curateur : on le taxe plus fort, lorſqu'elles ne ſont pas à la charge du Domaine du Roi.

ARTICLE III.

Le Curateur ſaura lire & écrire, fera le ſerment, & le procès ſera inſtruit contre lui en la forme ordinaire : ſera néanmoins debout ſeulement, & non ſur la ſellette, lors du dernier interrogatoire ; ſon nom ſera compris dans toute la procédure, mais la condamnation ſera rendue contre le cadavre ou la mémoire ſeulement.

1. M. Jouſſe ſur cet article, obſerve que quand le cadavre n'a pu être conſervé, & a été enterré, on fait une figure d'homme, qui repréſente le défunt, & que le Jugement s'exécute ſur cette figure, de même que ſi c'étoit le cadavre : cette opinion paroît contraire à l'article XVI du titre XVII, des contumaces, qui porte : les *ſeules* condamnations de mort naturelle, ſeront exécutées par effigie ; & ce qui le prouve encore bien davantage, c'eſt l'obſervation faite par M. le Procureur Général, au Parlement de Paris, dans le vu de l'Arrêt de 1737, copié ſur l'article précédent. Ce Magiſtrat M. Joly de Fleury, ſi verſé dans les matieres criminelles, dit que ces ſortes de condamnations contre les cadavres ou la mémoire, ne devroient pas être exécutées par effigie ; & effectivement, il ſeroit irrégulier de le faire ; on ſe contente de condamner la mémoire, lorſque le cadavre n'eſt pas extant, ou qu'il eſt corrompu ; & on déclare les biens confiſqués, ſur iceux préalablement pris une amende au profit du Roi, ou du Seigneur, dans la Juſtice duquel le crime a été commis ; mais aucune Ordonnance, ni Arrêt, n'a parlé d'effigie à cet égard.

DES PROCÉS FAITS AUX CADAVRES.

ARTICLE IV.

Le Curateur pourra interjeter appel de la Sentence rendue contre le cadavre ou la mémoire du défunt ; il pourra même y être obligé par quelqu'un des parents ; lequel, en ce cas, sera tenu d'avancer les frais.

1. Il réſulte clairement de cet article, que l'intention de l'Ordonnance, n'a pas été de rendre l'appel forcé de la Sentence rendue contre le cadavre ou la mémoire ; & par conſéquent, que s'il n'y en a point d'appel de la part de la partie publique, du curateur, ou autre, elle peut être exécutée, ſans être confirmée par Arrêt : cependant, les Cours jalouſes de leur autorité, le défendent aux Juges. Meſſieurs les Commiſſaires, députés du Parlement de Paris, lors des conférences ſur cet article, quoique très exacts dans les autres occaſions, à faire des obſervations pour conſerver l'autorité des Cours, n'en firent aucune au ſujet des Sentences rendues contre les cadavres ou la mémoire ; ils trouverent bons tous les articles de ce titre. Il eſt inutile de dire qu'il n'eſt pas à préſumer que l'intention de l'Ordonnance ait été de laiſſer aux Juges la liberté d'exécuter ſans Arrêt, des Sentences qui prononcent des confiſcations de biens, puiſque toutes les Sentences de contumace en prononcent également ; & cependant elles ſont exécutées ſans être confirmées par Arrêt : on objecte encore que l'Ordonnance en laiſſant au curateur la liberté d'interjeter appel, n'a eu d'autre intention que d'autoriſer le curateur à défendre en cauſe d'appel : mais, outre que la lettre de l'Ordonnance eſt directement contraire à ce ſens, c'eſt que l'article ſuivant y eſt oppoſé, puiſqu'il porte que les Cours en cauſe d'appel, pourront élire un autre curateur ; ce qui prouve que celui de la cauſe principale n'eſt pas néceſſaire en cauſe d'appel, où il iroit inutilement, & à grands frais, défendre une cauſe qui peut facilement l'être ſans frais par un autre. La liberté que l'Ordonnance laiſſe aux parents, de forcer le curateur à interjeter appel, décide auſſi clairement que l'appel n'eſt pas forcé ; c'eſt une conſéquence ſi néceſſaire & ſi naturelle, qu'elle ne peut être légitimement combattue : cependant, les Cours décidant le contraire, il faut s'y ſoumettre malgré les inconvénients qui en naiſſent : en effet, le public eſt ordinairement par-là, privé de l'exemple qui lui eſt dû. Un Juge ſur les lieux, peut dans deux fois vingt-quatre heures, inſtruire, juger, & faire exécuter ſon Jugement, en faiſant traîner ſur la claie, & faiſant pendre par les pieds un cadavre, pour donner de l'horreur d'un crime qui ne devient que trop fréquent ; au lieu que ce Juge étant obligé de faire faire des groſſes de ſa procédure, & de les envoyer à la Cour, pour la faire confirmer,

il

il ne peut conſerver le cadavre qu'il eſt obligé de faire inhumer en terre profane; & quand la Sentence eſt confirmée, il ne peut la faire exécuter par effigie, ce n'eſt pas la regle; ainſi qu'il a déjà été obſervé: par conſéquent, elle ne peut plus être exécutée contre le cadavre; c'eſt cependant contre lui qu'elle eſt rendue. La maxime *malè tractamus mortuos, ad terrendos viventes*, ne peut plus avoir lieu dans la plus grande partie des Juriſdictions, par rapport à l'éloignement & à l'impoſſibilité de conſerver les cadavres, pour faire faire ſur eux l'exécution: on ne peut donc plus condamner que des mémoires, condamnations fort inutiles pour l'exemple, puiſque le public les ignore, n'étant pas exécutées par effigie; ainſi les défenſes des Cours anéantiſſent les diſpoſitions de l'Ordonnance, à cet égard. La Déclaration du Roi de 1724, rapportée au nombre ſuivant, veut auſſi que les biens des Religionnaires relaps, ſoient confiſqués; mais elle n'exige pas, & il n'eſt pas d'uſage que les Sentences ſoient confirmées par Arrêts, s'il n'y en a point d'appel; c'eſt préciſément le cas, comme celui-ci, d'une mémoire condamnée.

2. Les Religionnaires relaps, ſuivant les Déclarations du Roi des 29 Avril 1686, & 8 Mars 1715, étoient traités avec une ſévérité qui a été mitigée par celle du 14 Mai 1724, qui, article IX, au lieu de la peine d'être traînés ſur la claie, ordonne ſeulement que le procès ſera fait à leur mémoire, & leurs biens confiſqués, & même l'exécution de cette Déclaration, eſt à préſent négligée. Voyez les obſervations ſur l'article I de ce titre, n. 11.

3. Les curateurs aux cadavres, ſont payés ſur le Domaine du Roi, ſuivant le tarif copié ſur l'article XIII du titre VI: il en eſt de même du voiturier qui conduiroit la charrette pour l'exécution d'un cadavre; on prend ordinairement celui qui enleve les boues des rues de la ville; on eſt en droit de l'y forcer, ou tout autre voiturier public par toutes voies, même par corps ſur le champ. Voyez les obſervations ſur l'article XXI du titre XXV, n. 9. On décerne contre les Contrôleurs des exécutoires, pour toutes ces ſortes de dépenſe, comme pour les taxes des témoins.

ARTICLE V.

Nos Cours pourront élire un autre Curateur que celui qui aura été commis par les Juges dont eſt appel.

L'Ordonnance a prévu que difficilement on trouveroit un curateur en cauſe principale, & encore plus en cauſe d'appel, parce que le premier refuſeroit de faire fonction à la Cour, lorſque l'affaire y ſeroit portée: c'eſt pourquoi elle a laiſſé la liberté d'en nommer un

DES PROCÉS FAITS AUX CADAVRES.

autre ; on a tant de répugnance à faire de pareilles fonctions, que par l'Arrêt de 1749, copié sur l'article III de ce titre, il paroît que le Parlement de Paris, fut obligé de prendre pour curateur, le Guichetier des prisons.

Il y a des cas où la condamnation est aussi prononcée contre des animaux, comme dans celui du crime de bestialité, crime abominable, au sujet duquel il est plus à propos de garder le silence, que de citer des exemples des punitions qui en ont été faites.

De l'Abrogation des Appointemens.

TITRE XXIII.

De l'Abrogation des Appointements, Ecritures, & Forclusions en matiere criminelle.

ARTICLE I.

Abrogeons les appointements à ouir droit, produire, bailler défenses par atténuation, causes & moyens de nullité, réponses, fournir moyens d'obreption, & d'en informer, donner conclusions civiles, & tous autres appointements.

1. TOutes ces anciennes formes de procéder, consommoient les parties en frais, & occasionnoient des longueurs infinies; mais ce titre XXIII les a abrogées, afin de simplifier autant qu'il a été possible, la procédure criminelle.

Le Parlement de Paris a voulu enchérir sur les précautions prises par l'Ordonnance, pour tâcher d'éviter de plus en plus les frais aux parties: cette Cour a rendu plusieurs Arrêts qui ordonnent aux Juges de décider à l'Audience les procès du petit Criminel; c'est-à-dire, ceux qui sont instruits sans récollement ni confrontation: nous en usons autrement en Bourgogne, le petit Criminel est souvent jugé comme procès par écrit; il est vrai que les Juges ne souffrent pas que les Procureurs fassent des inventaires de productions; ils sont abrogés par l'article suivant: ils font un simple état sommaire des pieces civiles qu'ils remettent au Greffe, afin d'en avoir le *récépissé*; & ils le font signifier à la partie, afin qu'elle ait connoissance de ce qui est produit; & sans autre procédure que les requêtes, contenant les conclusions respectives, on rend le Jugement en la Chambre du Conseil: cette procédure paroît très conforme à l'esprit de l'Ordonnance qui, par l'article II du titre XXVI, porte que les appellations de permission d'informer, des décrets, & de toute autre instruction, seront portées à l'Audience des Cours & des Juges; ce qui suppose qu'il n'y a que les causes d'instruction qui doivent être portées à l'Audience, & que les Sentences définitives doivent être rendues par écrit: il est même d'usage dans cette Province, lorsqu'il y a appel d'une Sentence rendue au petit Criminel, d'inférer dans l'Arrêt qui donne acte de l'appellation, que les parties remettront leurs pieces civiles au Greffe de la Cour; au lieu que s'il n'y a point de Sentence définitive, l'Arrêt porte que les parties viendront à l'Audience. Les Lieutenants Criminels en usent de

DE L'ABROGATION DES APPOINTEMENS.

même lorſque les appellations des Juſtices ſubalternes ſont portées pardevant eux ; & lorſque le Greffier a omis de l'inſérer dans l'Arrêt, le Procureur le plus diligent donne une rêquête à la Cour, & dénonce l'Audience pour faire ordonner qu'attendu qu'il y a Sentence définitive, les parties remettront leurs pieces civiles au Greffe.

Nous avons l'Edit des épices, du mois de Mars 1673. L'article X porte : " ne ſeront taxées ni priſes aucunes épices, pour Arrêts, Jugemens, ou Sentences rendues ſur la requête d'une partie, ſans ouir l'autre, tant en matiere civile *que criminelle*, à peine de concuſſion, & de tous dépens, dommages & intérêts, contre celui qui aura fait la taxe ; *ſi ce n'eſt qu'en matiere criminelle, il y ait des verbaux ou informations, concernant le crime joint à la requête.* "

Voilà une permiſſion bien authentique, de prendre des épices en matiere criminelle, lorſqu'il y a des procès verbaux ou informations jointes à la requête de l'une des parties; ce qui arrive toujours dans les matieres du petit Criminel, parce qu'il ne manque jamais d'y avoir une requête en réparations civiles, avec des verbaux d'interrogatoires, & des informations ; les termes de cet Edit n'exigent aucune interprétation.

Nous avons encore un Edit du mois de Juillet 1685, rendu pour ſervir de Réglement au ſujet des épices & vacations des Juges du Comté de Bourgogne ; l'article IX porte les mêmes termes que l'Edit de 1673, qui viennent d'être rapportées.

L'article XII du titre XXVI, des appellations, porte que ſi les procès dont il s'agit, ſont portés aux Parlements, ils ſeront diſtribués comme les procès Civils : c'eſt décider encore bien clairement qu'ils ne ſeront pas jugés à l'Audience, puiſqu'ils doivent être diſtribués à des Rapporteurs ; ce qui ne peut s'entendre que pour être jugés par écrit. L'article III de ce titre XXIII, paroît le décider également, puiſqu'il porte que ces ſortes de procès ſeront jugés en cauſe d'appel, ſur ce qui aura été produit : cet article ne fait aucune diſtinction du petit & du grand Criminel ; il veut qu'en cauſe d'appel, il ſoit jugé ſur ce qui aura été *produit* en la Juſtice des lieux ; ce qui ſuppoſe auſſi néceſſairement que le Juge des lieux a jugé ſur la production des parties, & non à l'Audience : il faut donc convenir que trois articles de cette Ordonnance, & l'Edit des épices, qui fait notre derniere Loi, à l'égard des épices, décident que les Juges peuvent juger par écrit les procès du petit Criminel ; & par conſequent, prendre des épices qui, à la vérité, doivent être modérées ſuivant la qualité de la matiere.

On trouve dans le Recueil d'Edits & Arrêts par M. Jouſſe, tome 2, p. 520, un Réglement fait par le Parlement de Paris le 15 Mai 1714, pour régler les droits des Officiers du Bailliage de Pontchartrain. L'article VIII, porte : " Toutes cauſes ſommaires ſeront jugées à l'Audience, ou ſur le vu des pieces, après en avoir délibéré, ſans pouvoir être appointées, ni être pris aucunes épices ni ſalaires pour leſdites affaires

„ jugées à l'Audience, ni ſur les délibérés, non plus que pour les Juge-
„ ments ſur Requête d'une partie en matiere civile, *ni pour ceux en ma-*
„ *tiere criminelle où il n'y auroit informations ou procès verbaux, concer-*
„ *nant le crime, joints à la Requête.*

De l'Abrogation des Appointemens.

Une infinité d'autorités pareilles ſont citées dans la conférence que M. Jouſſe a faite des Réglements à la ſuite de cet article; enſorte que l'on peut dire que toutes les Ordonnances & les Arrêts ſont uniformes à cet égard. Il n'en eſt pas de même dans les Sieges que dans les Cours où l'abondance des procès exige une grande & ſommaire expédition. Au lieu que dans les Bailliages & les Juriſdictions ſubalternes, les Juges ont tout le temps de voir les procès en la Chambre du Conſeil ſans retarder l'expédition des procès.

ARTICLE II.

Abrogeons auſſi l'uſage de fournir des concluſions civiles, défenſes, avertiſſements, inventaires, contredits, cauſes & moyens de nullité, d'appel, griefs, & réponſes. Commandements & forcluſions de produire, ou contredits pris à l'Audience, ou au Greffe.

Tous les articles de ce titre, ont pour objet de ſimplifier la procédure, & de diminuer les frais & les longueurs pour accélérer l'inſtruction & le Jugement, il n'y a plus d'appointements à produire, ni forcluſions par écrit, ni défauts levés au Greffe, ſuivant qu'il a été expliqué ſur l'article XII du titre XVII, des contumaces. Les Edits & Arrêts rendus depuis l'Ordonnance qui ont parlé des défauts au Greffe ne concernent que les droits du Roi, & les aſſignations données entre les parties ou à des tiers appellés en cauſe pour l'adjudication des concluſions civiles, & non pas les aſſignations ſur les décrets contre les accuſés; c'eſt ce qui paroît bien prouvé ſur le même article XII du titre XVII.

DE L'ABROGATION DES APPOINTEMENS.

ARTICLE III.

Pourront néanmoins les parties préſenter leurs requêtes, & y attacher les pieces que bon leur ſemblera, dont ſera baillé copie à l'accuſé; autrement la requête & les pieces ſeront rejettées, & pourra l'accuſé y répondre par requête, qui ſera auſſi ſignifiée & baillé copie, comme auſſi des pieces qui y ſeront attachées; ſans néanmoins que faute d'en bailler par l'accuſé, ou par la partie, le Jugement du procès puiſſe être retardé: ce qui aura pareillement lieu en cauſe d'appel, qui ſera jugée ſur ce qui aura été produit en la Juſtice des lieux.

1. Cet article prouve encore bien clairement qu'il ne faut ni en cauſe principale, ni en cauſe d'appel, prendre au Greffe aucuns défauts ni forcluſions. L'Ordonnance ne pouvoit plus formellement abroger tous les actes de l'ancien ſtyle, elle a réduit les parties à ne pouvoir donner que des requêtes reſpectives auxquelles elles peuvent joindre leurs pieces. C'eſt toute la procédure civile qu'elles peuvent faire. Toute autre doit être rejetée en taxe.

2. On avoit inſéré dans le projet de l'Ordonnance un article qui portoit que les Juges pourroient, s'ils le trouvoient à propos donner & régler les délais pour l'inſtruction & le Jugement du procès; après leſquels il ſeroit paſſé outre, ſans ſommation, ni commandement; mais il fut retranché. Nouvelle preuve que l'Ordonnance ne preſcrit aucuns délais, qu'elle ne veut pas qu'il en ſoit donné, ni pris défauts ſur les décrets, ou autre inſtruction de la procédure criminelle ſur laquelle ſeule les Juges ſe reglent pour juger, quant à la peine. Les pieces civiles ſont à cet égard inutiles; elles ne ſervent que pour fixer les réparations civiles. On ne peut juger un procès criminel & faire toute l'inſtruction dans vingt-quatre heures. Voyez l'article I du titre XV, n. 11.

TITRE XXIV.

Des Concluſions définitives de nos Procureurs, ou de ceux des Juſtices Seigneuriales.

ARTICLE I.

Après que le récollement & la confrontation auront été parachevés, nos Procureurs ou ceux des Seigneurs prendront communication des procès, pour y donner leurs concluſions définitives; ce qu'ils ſeront tenus de faire inceſſamment.

1. SI l'on prenoit les termes de cet article à la lettre, c'eſt-à-dire, dans ſon ſens étroit, il ſembleroit que la partie publique ne pourroit prendre aucunes concluſions préparatoires; par exemple, conclure à la queſtion, à de nouveaux décrets, à un plus amplement informé ou à la preuve des faits juſtificatifs, &c. L'article IV du titre XX, porte également qu'après la confrontation il ſera prononcé définitivement ſur l'abſolution ou la condamnation. Mais il eſt certain que l'Ordonnance n'a pas eu intention, de priver les parties publiques, ni les Juges de la liberté de conclure & de juger ſuivant l'exigence des cas tout ce qui leur paroît juſte & raiſonnable. L'uſage a manifeſté l'intention de la Loi.

2. On avoit inſéré dans cet article une obligation aux gens du Roi, de donner leurs concluſions dans vingt-quatre heures; mais Monſieur le premier Préſident obſerva que ce terme étoit trop court, ce qui fit que l'on ſe contenta de mettre *inceſſamment*.

3. La partie publique ne donne ordinairement dans ſes concluſions aucune fixation aux dommages intérêts, & réparations civiles, qui ne paroiſſent pas intéreſſer le public. Il eſt cependant vrai de dire qu'elles ſont ſouvent partie de la peine. Brillon, au mot *dommages*, n. 14, dit que cette queſtion fut agitée au Grand Conſeil le 23 Avril 1706, dans l'affaire du nommé Louis Courtin appellant d'une Sentence du Préſidial de Tours, qui l'avoit condamné aux galeres perpétuelles. M. le Procureur Général conclut à cinq cents livres d'intérêts civils; ce qui fut ſuivi par l'Arrêt; mais quelques-uns des Meſſieurs ayant dit, qu'un Procureur Général ne devoit pas arbitrer les intérêts civils, les autres répondirent que cela ſe pouvoit en *matiere criminelle* par la raiſon qu'ils ſont partie de la peine, & que ſouvent il n'y en a point d'autres. Il paroît effectivement que

DES CONCLUSIONS.

c'eſt auſſi l'uſage au Parlement de Paris, on en trouve pluſieurs exemples dans le Journal des Audiences, & entr'autres dans l'Arrêt du 6 Décembre 1716, lors duquel M. l'Avocat Général conclut à cinquante livres de dommages & intérêts dans un procès du petit criminel, tome 6, partie 2, p. 344, livre 6, chap. 81; & page 384 du même tome, on en trouve un autre du 27 Janvier 1717, où les concluſions tendirent également à une ſomme fixe pour les réparations civiles. Une infinité d'autres prouvent de même l'uſage du Parquet du Parlement de Paris.

4. Quand en cauſe d'appel il n'eſt ſurvenu aucune nouvelle demande qui intéreſſe le public, M. le Procureur Général ne prend pas de nouvelles concluſions, celles de ſes ſubſtituts aux Bailliages ou aux Juſtices ſubalternes ſuffiſent; ce qui eſt ſi vrai que quand un Procureur du Roi n'auroit conclu en cauſe principale, qu'à des peines qui ne ſeroient ni afflictives ni même infamantes; la Cour ſans autres concluſions pourroit condamner à mort: Monſeigneur le Chancelier Le Tellier le décida ainſi, par une lettre écrite à M. le Procureur Général du Parlement de Dijon le 28 Mars 1680; cette lettre eſt dans la liaſſe de celles qui ſont gardées au Palais, le Chef de la Juſtice manda que dans le cas de l'appel *à minima* forcé, il ne falloit plus de concluſions au Parquet, ce qui étoit fondé ſur l'article X du titre XXVI, de cette Ordonnance, qui porte que les procès criminels ſeront diſtribués par les Procureurs Généraux à leurs Subſtituts pour donner leurs concluſions, *s'il y échet*. Ces derniers mots ſuppoſent qu'il y a des cas ou en cauſe d'appel il n'échet pas de donner des concluſions. Cette queſtion eſt encore décidée par un Arrêt du Conſeil du 14 Mai 1708, ſervant de Réglement pour le Parquet du Parlement de Bordeaux. L'article XII, porte: " Ne ſera donné aucunes „ concluſions dans les procès d'appel par écrit quand il en aura été donné „ devant les premiers Juges; à moins qu'il ne ſoit ſurvenu quelques de- „ mandes nouvelles. Il en ſera uſé de même dans les inſtances qui au- „ ront été appointées à l'Audience ſur les concluſions des Avocats Géné- „ raux, lorſque leurs concluſions ſe trouveront rédigées par écrit dans „ les Arrêts d'appointé. „

Ces regles ont également lieu dans les Bailliages, lorſqu'ils jugent les appellations des Sentences rendues dans les Juſtices ſubalternes. L'arrêt du Conſeil pour le Siege de Montdidier, qui ſe trouve dans les Loix criminelles, tome 2, p. 188, ſous la date de 6 Juin 1659, porte que quand le Subſtitut de M. le Procureur Général en la Prévôté aura donné ſes concluſions aux procès qui y auront été jugés, tant en matiere civile, que criminelle; le Subſtitut de M. le Procureur Général au Bailliage ne pourra donner ſes concluſions ſur les mêmes procès; ſi ce n'eſt qu'il ſoit ſurvenu en cauſe d'appel, quelque incident nouveau qui mérite d'avoir de nouvelles concluſions.

Le Procureur du Roi de notre Siege ayant élevé une conteſtation à ce ſujet j'en écrivis à M. le Procureur Général du Parlement de Dijon, qui

nous

nous mit d'accord par ſa réponſe du 30 Juin 1733. " Vous avez raiſon, „ Monſieur, de penſer que la communication au Parquet de votre Siege „ n'eſt pas néceſſaire pour les appellations des Sentences du petit crimi- „ nel, lorſque les Procureurs d'Office ſur les lieux ont donné des con- „ cluſions aux procès. Mais il n'eſt pas moins certain qu'une nouvelle de- „ mande en cauſe d'appel doit paſſer au Parquet avec tout le procès ; „ en voici les raiſons : on ne peut dire que le miniſtere public eſt rempli, „ quand il ſurvient une nouvelle demande au tribunal ſupérieur. Car le „ Procureur d'Office ne l'a pas connue, & par conſéquent il ne peut y „ avoir conclu. Il faut donc qu'elle revienne au Parquet de ce tribunal, „ & il n'eſt pas poſſible qu'elle y ſoit décidée en ignorant le procès avec „ lequel elle a une relation immédiate ; ce qui aſſujettit à une commuui- „ cation entiere, ſans pouvoir la morceler. Je ſuis, &c. *Signé*, QUARÉ, *Procureur Général au Parlement de Dijon.*

L'Auteur du livre des Loix criminelles, tome 1, p. 318, dit auſſi que les termes de l'article X du titre XXVI, *s'il y échet*, prouvent aſſez clairement, que tous les procès criminels ne ſont pas de communication en cauſe d'appel ; & que lorſqu'il y a eu des concluſions en cauſe principale, il n'eſt pas néceſſaire d'en prendre en cauſe d'appel. Il ajoute qu'une requête civile ayant été priſe ſur le moyen qu'en cauſe d'appel l'Arrêt étoit intervenu ſans concluſions, ſous prétexte qu'il y en avoit eu en cauſe principale, la requête fut rejetée par Arrêt du 27 Janvier 1665, rapporté par Soefve, tome 1, centurie 3, chap. 42.

Enfin il y a un Edit de Février 1694, ſervant de Réglement pour le Parlement de Beſançon, qui porte, article L, que toutes matieres eſquelles Sa Majeſté aura intérêt ou le public, les mineurs, & les matieres bénéficiales ſeront communiquées à M. le Procureur Général ; & que les procès d'appel auxquels il y aura eu des concluſions du Procureur du Roi, devant les premiers Juges, ne ſeront pas communiquées s'il n'y a appel *à minima* & s'il n'y a quelques nouveaux faits ſurvenus.

Quand les Edits & Arrêts parlent d'une nouvelle demande, ils entendent une demande qui intéreſſe le public. Une demande en dommages & intérêts ou autres peines civiles n'exigeroit pas en cauſe d'appel une nouvelle communication ; puiſque même après les concluſions une pareille demande ne ſeroit pas communiquée. Voyez ci-après l'article L, du Réglement de Montdidier.

5. Il y a continuellement des conteſtations dans les Sieges pour ſavoir quelles matieres ſont ſujettes à la communication du Parquet, nous n'en pouvons donner des regles plus certaines qu'en rapportant les principaux Réglements rendus à ce ſujet. En voici un ancien qui eſt intéreſſant pour le Parquet de tous les Sieges de la Province ; puiſqu'il eſt rendu pour régler ceux du Parquet du Parlement de Dijon.

DES CONCLUSIONS.

Arrêt de Réglement pour le Parquet du Parlement de Dijon.

Du 8 Janvier 1603.

" Entre M. Antoine Millotet, Conſeiller du Roi ſon Avocat au Par-
„ lement de Bourgogne, demandeur à ce que ſans avoir égard au Ré-
„ glement, fait par Arrêt du Conſeil du 19 Septembre 1594; il ſoit
„ de nouveau réglé avec M. Hugues Picardet, Conſeiller au Conſeil d'Etat,
„ Procureur Général audit Parlement, &c. LE ROI en ſon Conſeil a
„ ordonné.

Article I. " Pour ôter à l'avenir toutes occaſions de diſpute entr'eux,
„ que toutes concluſions, tant verbales que par écrit, ſur les requêtes ou
„ pieces à eux communiquées, ſeront délibérées & priſes en l'Aſſemblée
„ de leur Parquet; fors & excepté ès cauſes légeres, comme les requê-
„ tes ſervant ſeulement à l'inſtruction de la cauſe, réparations de griefs,
„ profits, défauts, acquieſcements entre particuliers, & ès cauſes eſ-
„ quelles le Roi n'a intérêt que de l'amende, déſertions, & généraler-
„ ment en toutes inſtructions & préparations, qui ne porteront préju-
„ dice à la déciſion de la cauſe, auxquelles le Procureur Général pourra
„ ſeul conclure. En quoi ſa Majeſté n'entend que les priſes de corps &
„ ajournements perſonnels ſur informations ſoient compris; même ſi c'eſt
„ entre perſonnes & pour crimes qualifiés.

Article II. " Si l'un ou deux d'entr'eux ne ſe trouvoit au jour ordi-
„ naire du Parquet, celui ou les deux qui ſeront préſents ne laiſſeront
„ d'expédier les affaires qui méritent célérité, & ne peuvent attendre
„ l'Aſſemblée du Parquet ſuivant, ſans trop grande incommodité ou
„ dommage des parties.

Article III. " Les concluſions par écrit ſeront conçues ſous le nom du
„ Procureur Général, & ſignées par lui ſeul; à la charge toutes fois
„ que celles qui doivent être déliberées en leurs aſſemblées ſeront pre-
„ miérement inſérées & écrites par ledit Procureur Général en un régiſtre
„ qui ſera fait, mis, & laiſſé en ſa garde pour être repréſenté par lui
„ à tous les jours du Parquet, ou en ſon abſence par l'un de ſes Subſ-
„ tituts.

Article IV. " Au bas deſquelles concluſions ainſi écrites audit régiſ-
„ tre ſera mis la date & le jour qu'elles auront été délibérées, avec
„ la ſignature dudit Procureur Général & de l'un deſdits Avocats: à
„ ſavoir, ès cauſes civiles de celui qui ſera en charge au civil, & ès
„ criminelles de celui qui aura la charge du criminel, avant lequel en-
„ régiſtrement fait en la forme ſuſdite ne pourra le Procureur Général
„ les ſigner ni délivrer, ſinon qu'au jour ordinaire du Parquet il ſe fût
„ trouvé ſeul; auquel cas l'enrégiſtrement & ſignature de lui ſeul ſera
„ bonne & valable; comme au ſemblable l'enrégiſtrement & ſignature

DES CONCLUSIONS.

„ de l'un deſdits Avocats en l'abſence de l'autre & dudit Procureur Général.

Article V. " Pareil enrégiſtrement ſera fait & en la même forme des „ délibérations qui auront été priſes en ladite Aſſemblée du Parquet „ pour conclure ès cauſes de plaidoirie fors que ce ſera à la charge de „ l'Avocat, qui devra porter la parole d'écrire & inſérer audit régiſtre „ ladite délibération, & non au Procureur Général.

Article VI. " Se feront les communications deſdites cauſes de plai- „ doiries par les Avocats des parties au Parquet, & non ailleurs.

Article VII. " Seront auſſi portés, au Parquet, au jour ordinaire d'ice- „ lui, par le Greffier ou ſon commis, les ſacs & procès de toutes les cau- „ ſes èſquelles ils devront prendre leurs concluſions, ſoit verbalement „ ou par écrit, & mis ès mains du Procureur Général pour être diſtri- „ buées & ſéparées à l'inſtant entre eux, pour les voir & en faire leur „ rapport en la plus grande diligence qu'ils pourront. Et néanmoins s'il „ ſurvient quelque affaire qui mérite célérité, & ne puiſſe attendre le „ jour ordinaire du Parquet, le Greffier ſera tenu les porter ou envoyer „ par ſon commis en la maiſon du Procureur Général, lequel ſera aver- „ tir les Avocats de ſe trouver extraordinairement au Parquet, pour les „ voir enſemble & ouïr ſon rapport, s'il les a vus; afin d'y faire ce „ que le devoir de leurs charges requiert.

Article VIII. " Au même inſtant que les concluſions auront été déli- „ bérées, enrégiſtrées, & ſignées, comme il a été dit ci-deſſus, elles „ ſeront délivrées & miſes au Greffe, enſemble les pieces, ſans que „ ceux qui en auront eu la charge les puiſſent retenir plus long-temps, „ & par ce moyen retarder l'expédition de la Juſtice, dont Sa Majeſté „ charge l'honneur & la conſcience de ſeſdits Avocats & Procureur Gé- „ néral; comme auſſi de faire avec ſoin, diligence, & intégrité ce qui „ dépend de leurs charges.

Article IX. " Si quelques Commiſſions ſont adreſſées par Sa Majeſté, „ ou par ladite Cour de Parlement au Procureur Général, l'exécution „ d'icelles en ſon abſence, récuſation, ou empêchement appartiendra à „ l'un des Avocats, ſelon l'ordre & réglement de leurs charges, & au „ défaut d'eux aux Subſtituts du Procureur Général.

Article X. " Pourra le Procureur Général plaider les cauſes èſquelles „ Sa Majeſté a intérêt, tant à huis clos, qu'aux Audiences publiques; avec „ tempérament toutes fois que leſdits Avocats n'aient ſujet de ſe plain- „ dre qu'ils ſont empêchés en l'exercice de leurs charges.

Article XI. „ Pour le regard de l'ordre & ſéance qui doivent être gardés „ entr'eux, ſoit à marcher ou ſeoir, ledit Procureur Général ſera toujours „ au milieu; ſans que pour l'abſence du premier Avocat, le ſecond puiſſe „ prétendre le précéder. Fait au Conſeil privé du Roi, tenu à Paris le „ huitieme jour de Janvier 1603. *Signé*, LE TENNEUR. „

Ce Réglement ſe trouve dans le Recueil de Fileau ſur Chenu, *in-fol.* partie 2, titre VI, chap. 31, p. 264.

DES CONCLUSIONS.

Arrêt du Parlement de Paris, ſervant de Réglement pour le Préſidial d'Angouleme.

Du 30 Juin 1689.

Article LIII. " La Cour ordonne que les Avocats & le Subſtitut du „ Procureur Général auront communication de toutes les affaires, con- „ cernant le Domaine du Roi, *fond du bien d'Egliſe, de l'œuvre & fa-* „ *brique des Paroiſſes*; des réparations des Egliſes, droits honorifiques & „ bancs d'icelles, fondations & legs faits au profit deſdites Egliſes, *lorſ-* „ *qu'il n'y aura Adminiſtrateurs ou Marguilliers parties.* Les dixmes, droits „ de Juſtice, corvées, & bannalité, les réglements des arts & métiers, „ & les réceptions d'Officiers.

Article LIV. " Qu'on leur communiquera pareillement les procès, „ inſtances & cauſes, ou les villes, corps, & communautés laïques, Ec- „ cléſiaſtiques, ſéculieres & régulieres, ſeront parties *pour la propriété* de „ leurs biens en fonds, terres, & héritages.

Article LV. " Comme auſſi qu'ils auront communication des affaires, „ touchant les uſurpations & entrepriſes qui iront à empêcher le paſſage „ ſur le grands-chemins royaux, ponts & chauſſées qui s'y trouvent; & „ pourront aſſiſter aux deſcentes qui ſeront faites pour raiſon de ce.

Article LVII. " Qu'ils pourront aſſiſter ſans frais aux inventaires, tant „ des biens des Receveurs des deniers du Roi, que des mineurs qui ſe „ feront par autorité de Juſtice, *avant qu'il y ait tuteurs ou curateurs.*

Article LVIII. " Qu'ils aſſiſteront aux baux à ferme des Domaines du „ Roi, ſans frais. „ Ce Réglement eſt en entier dans Henrys édition de 1708, tome 2, queſtion 24, livre 2, p. 132.

Arrêt du Conſeil du 31 Août 1689, ſervant de Réglement pour le Préſidial d'Orléans. Ce Réglement eſt ſuivi dans la plus grande partie des Sieges.

Article XXXVI. " Le Roi faiſant droit ſur la Requête d'intervention „ du Procureur du Roi, du 29 Janvier 1689, ordonne qu'il aura com- „ munication de tous procès criminels & incidents d'iceux, & inſcriptions „ de faux, & de procès civils, congés, & défauts pendants aux Bailliа- „ ges & Siege Préſidial d'Orléans, où Sa Majeſté & le public auront „ intérêt, ceux concernant le domaine *le fond & propriété* des biens „ d'Egliſe, Hôpitaux, maladeries, confrairies, communautés laïques & „ eccléſiaſtiques; comme auſſi de ceux où il s'agira *du fond & de la* „ *propriété* du bien des mineurs, ou aliénation d'iceux, des procès con- „ cernant les complaintes en matiere bénéficiale, des réparations des bé- „ néfices, de l'Etat des perſonnes, de la validité, des mariages, des

„ ſéparations de biens & d'habitations entre maris & femmes ; le tout „ tant en premiere inſtance qu'en cauſe d'appel des Juriſdictions des Seigneurs „ particuliers & à l'égard des Juſtices Royales ſubalternes lorſqu'il y aura „ quelque nouvelle demande ; production, ou autre incident en ladite „ cauſe d'appel, ou qu'il n'y aura point eu de concluſions du Procureur „ de ſa Majeſté dans leſdites Juſtices Royales ; & ce par le moyen des „ Greffiers : & à cet effet ſe chargera ledit Procureur de ſa Majeſté des „ procès & inſtances ſur le régiſtre du Greffe.

Article XXXVII. " Toutes commiſſions du Conſeil de ſa Majeſté, „ du Parlement & autres compagnies ſupérieures où il s'agira de l'in- „ térêt public, toutes lettres de grace, rémiſſion, pardon rappel de „ ban où des galeres, commutation de peine, ou réhabilitation, enno- „ bliſſement, naturalité, & légitimation ſeront communiquées audit Pro- „ cureur de ſa Majeſté qui fait défenſes auxdits Officiers du Préſi- „ dial d'Orléans de juger aucun procès de la qualité ſuſdite, & de „ procéder à l'enrégiſtrement deſdites lettres, ſans concluſions.

Article XXXVIII. " Les beaux à ferme du domaine & appanage, „ les viſites & réparations d'iceux, les baux à rabais des mineurs, les „ avis des parents d'iceux, les nominations de tuteurs & curateurs à la „ perſonne & biens deſdits mineurs ne pourront être faits qu'en la préſence „ du Procureur de ſa Majeſté, & ſur ſes concluſions.

Article XXXIX. " Aſſiſtera le Procureur de ſa Majeſté aux ſcellés & „ inventaires des biens des mineurs, lorſqu'il n'y aura point encore de „ Tuteurs ou Curateurs nommés, & des Majeurs lorſqu'il y aura quelques- „ uns des héritiers préſomptifs, ou habiles à ſuccéder abſents.

Arrêt du Parlement de Dijon, ſervant de réglement entre les Officiers & les gens du Roi, du Bailliage de Beaune.

Du 27 Mai 1707.

„ La Cour ayant égard à l'oppoſition des Officiers du Bailliage à „ l'Arrêt du 21 Février 1679, a mis & met les parties au même état „ qu'elles étoient avant ledit Arrêt, & en conſéquence ſur la demande „ de Groſelier Procureur du Roi à ce que les procès des mineurs lui „ ſoient communiqués, a mis & met les parties hors de Cour. Ordonne „ du conſentement deſdits Officiers que ledit Groſelier aura communi- „ cation des procès concernant les Hôpitaux, comme auſſi des lettres de „ Bénéfice d'âge, émancipation, confection de terriers, & autres lettres „ Royaux, *lors ſeulement que le Roi, le public, ou l'Egliſe y auront* „ *intérêt.* „

Brillon au mot *lettres*, n. 55, p. 96, dit qu'il n'eſt pas néceſſaire de communiquer aux gens du Roi les lettres de reſciſion priſes par un majeur ;

DES CONCLUSIONS.

ſuivant un Arrêt du Grand Conſeil du 16 Juin 1713, Matthieu, Procureur, fit des remontrances pour faire ordonner la communication. Me. Macé Avocat fit ordonner que ſans avoir égard à la remontrance on plaideroit ; parce qu'il ne s'agiſſoit pas de l'intérêt public ; mais d'un ſimple intérêt particulier pour la conſervation duquel on avoit jugé à propos de prendre des lettres ; effectivement le miniſtere des gens du Roi, n'eſt pas néceſſaire lorſqu'il ne s'agit que de l'intérêt des particuliers, quoiqu'ils aient obtenu des lettres de Chancellerie. Ce qui eſt conforme à l'Arrêt de 1707, pour Beaune.

Arrêt de réglement entre les gens du Roi du Bailliage d'Arnay-le-Duc.

Du 26 Janvier 1692.

„ Entre Jean-Baptiſte Nicole Ecuyer, Avocat du Roi aux Bailliages „ & Chancelleries d'Arnai-le-Duc demandeur, contre Me. Antoine Hernoux, „ Procureur du Roi auxdits Sieges, défendeur.

„ Vu &c. La Cour faiſant droit ſur le tout, a ordonné & ordonne „ du conſentement des parties que les Avocat & Procureur du Roi aux „ Bailliages & Chancelleries d'Arnai-le-Duc prendront l'avis l'un de l'autre „ dans toutes les cauſes d'Audience & procès par écrit ; à la charge „ que dans les cauſes d'Audience la parole ſera portée par l'Avocat du „ Roi ; & que ſon avis prévaudra, & que dans les procès par écrit les „ concluſions ſeront ſignées par le Procureur du Roi ſeul, ſelon ſon „ avis. „

Article II. " Ordonne que leſdits Avocat & Procureur du Roi, ſe „ trouveront au Parquet les lundis, mardis & vendredis une heure avant „ l'Audience pour délibérer ſur les affaires où le Roi, l'Egliſe & le public „ auront intérêt ; & à cet effet feront réſidence audit Arnay-le-Duc.

Article III. " Que tous les procès par écrit ſeront remis au Procureur „ du Roi, pour y prendre des concluſions avec ledit Avocat du Roi „ d'un commun avis, & ſeront les concluſions régiſtrées avec les délibé- „ rations qui ſe feront pour le ſervice du Roi, & le bien public, ſur un „ régiſtre qui ſera mis & gardé dans une armoire au Parquet, dont la „ clef ſera entre les mains du Procureur du Roi, & en cas d'abſence „ ou empêchement légitime, il la remettra entre celles de l'Avocat du „ Roi.

Article IV. " Ordonne que le réglement de la Cour du 19 Juillet „ 1679, ſera exécuté ; ce faiſant que les épices des concluſions définitives qui ſeront données par le Procureur du Roi, en procès civils ou „ criminels, ſeront taxées par le Juge de l'avis des autres Officiers qui „ auront aſſiſté aux Jugements, & pour les concluſions & affaires qui

„ ſeront jugées par un ſeul Juge, ſuivant la taxe qui en ſera faite par le-
„ dit Juge. „

Nota. Au Bailliage d'Autun & autres Juriſdictions qui y ſont unies, l'uſage immémorial eſt que les gens du Roi, ont pour leurs concluſions le quart des épices des Jugements définitifs; & dans l'inſtruction où il n'y a qu'un Juge, ils ont les trois quarts du Juge.

Article V. " Ne pourra ledit Hernoux Procureur du Roi, intenter
„ procès civil pour le Roi, ni ſe joindre, au nom de ſa Majeſté, à
„ d'autres parties, ſans l'avis de l'Avocat du Roi; aux peines portées
„ par l'Ordonnance de Louis XII, article LXII, de l'an 1498.

Article VI. " Sera tenu ledit Hernoux de prendre auſſi l'avis de
„ l'Avocat du Roi; ſur les main-levées définitives dans les procès civils
„ où ledit Hernoux ſera partie au nom de ſa Majeſté.

Article VII. " Sur la demande dudit Nicole, à ce que ledit Her-
„ noux ſoit tenu de prendre ſon avis ſur les élargiſſements en matiere
„ criminelle, a mis & met les parties hors de cour & de procès.

Article VIII. " Ordonne que la pourſuite des procès criminels, dont le
„ titre d'accuſation emportera peine afflictive, ſera faite par le Procu-
„ reur du Roi, & en ſon abſence après vingt-quatre heures, par
„ l'Avocat du Roi; & pour les autres crimes non ſujets à peines afflictives,
„ la pourſuite en pourra être faite par l'Avocat du Roi, trois jours après
„ l'abſence du Procureur du Roi.

Article IX. " Ordonne qu'en cas de négligence du Procureur du Roi,
„ de commencer ou continuer la pourſuite, l'Avocat du Roi, en avertira
„ le Procureur Général.

Article X. " Sur les demandes dudit Nicole à ce qu'en cas de négli-
„ gence du Procureur du Roi, de pourſuivre les malverſations des Ser-
„ gents, il ſera permis à l'Avocat du Roi, d'en faire les pourſuites, la
„ Cour déclare qu'elle y a pourvu en ſtatuant ſur les précédents articles.

Article XI. " Sur les demandes dudit Nicole à ce que par maniere
„ de proviſion le réglement fait pour le Bailliage d'Avalon par Arrêt du
„ 17 Mars 1637, ſoit déclaré commun entre les parties; ladite Cour
„ ordonne que ledit Nicole articulera les articles ſur leſquels il prétend
„ devoir être fait plus ample réglement, que celui porté par le préſent Arrêt.

Article XII. " Sur le premier & deuxieme chef de la requête inci-
„ dente dudit Hernoux du 30 Décembre 1690, ladite Cour a déclaré qu'il y
„ a été fait droit en ſtatuant ſur le premier chef des demandes dudit
„ Nicole; ſur le troiſieme chef de ladite requête incidente, il y a été
„ prononcé en faiſant droit ſur le deuxieme chef des demandes dudit
„ Nicole.

Article XIII. " Sur le quatrieme chef, ordonne que ledit Hernoux ne
„ pourra être chargé en qualité de Procureur du Roi, que de la pour-
„ ſuite des crimes graves rapportés dans l'Arrêt du Conſeil du 3 Novem-
„ bre 1683; ſinon qu'il y eût partie civile.

DES CONCLUSIONS.

Article XIV. " Sur le cinquieme chef de ladite requête incidente a maintenu „ & gardé ledit Procureur du Roi, au droit & poſſeſſion de conclure „ ſeul, privativement à l'Avocat du Roi, en toutes matieres ſommaires & „ préparatoires & d'inſtruction, ou d'emancipation, Bénéfice d'âge, & „ d'inventaire, repis, ceſſions de biens, ſéparations de communauté „ entre maris & femmes, ſaiſies, proviſions, *pareatis*, remiſſions, rappel „ de ban, commutation de peines, annobliſſement, légitimation, naturalité, „ tutelle, curatelle, décharge d'icelles, ſcellé, inventaires, actes d'aſſem- „ blée de parents, audition de comptes de fabriques & d'Hôpitaux, „ Baux à ferme du Roi, ouvrages publics & leur réception, & aſſem- „ blées publiques & de Police, ſinon qu'il y ait conteſtation pour rai- „ ſon de ce; auquel cas il en ſera uſé dans les cauſes & procès tant „ d'Audience que par écrit à la forme du premier article du préſent „ Arrêt.

Article XV. " A maintenu & maintient ledit Hernoux au droit de „ demander par écrit en la Chambre du Conſeil les dilations au temps „ des moiſſons & des vendanges, après en avoir pris l'avis du Procu- „ reur du Roi, pour être enſuite leſdites dilations publiées à l'Audience „ à la requiſition dudit Avocat du Roi.

Article XVI. " Ordonne que les ordres & lettres adreſſées au Pro- „ cureur du Roi, ſeront enrégiſtrées par l'Ordonnance de la Chambre „ du Conſeil ſur les concluſions du Procureur du Roi, après en avoir „ communiqué à l'Avocat du Roi, & enſuite lus & publiés à l'Audience „ ſur les concluſions du Procureur du Roi.

Article XVII. " Comme auſſi a maintenu ledit Procureur du Roi au droit & „ poſſeſſion de conclure ſeul à l'ouverture & publication des teſtaments & „ ſubſtitutions, inſinuations de donations, homologation d'accords & „ traités; & qu'à cet effet les aſſignations concernant leſdits teſtaments, „ ſi aucunes il échet de donner, ſeront données aux intéreſſés ſous le „ nom du Procureur du Roi à l'Audience du lundi.

Article XVIII. " Avant de faire droit définitivement ſur le ſixieme „ chef de ladite requête incidente concernant les droits de concluſions, „ ordonne que le Procureur du Roi, juſtifiera, que l'uſage des Bailliages & Sieges Royaux de cette Province, eſt que le Procureur du „ Roi, a les deux tiers deſdits droits, & l'Avocat du Roi, l'autre tiers; „ & cependant que les droits deſdites concluſions ſeront partagés entre „ leſdits Avocat & Procureur du Roi, également & par maniere de „ proviſion; & en conſéquence que ledit Hernoux rapportera audit Nicole „ la moitié deſdits droits par lui perçus pour les concluſions des procès „ par écrit, auxquels il a conclu, ſans l'avis de l'Avocat du Roi.

Article XIX. " Faiſant droit ſur le ſeptieme chef de ladite requête, „ ordonne que ledit Nicole ſe mettra au banc des Avocats pour plaider „ les cauſes des particuliers.

Article XX. " Sur le huitieme chef. Ordonne au Greffier d'expédier ſans

„ ſans remiſe ni ſalaire au Procureur du Roi, les actes concernant le „ fait de ſa charge.

Article XXI. " Sur le neuvieme, qu'en cas de partage d'opinions „ entre les Juges dudit Bailliage, l'Avocat du Roi ſera appellé pour „ lever ledit partage, & à ſon défaut le Procureur du Roi, à l'exécu- „ tion des Avocats du Siege dans les cas qui ne concerneront ni le „ Roi, ni l'Egliſe, ni le public : ce qui aura pareillement lieu pour „ la tenue de l'Audience en cas d'abſence, maladie, ou récuſation deſ- „ dits Juges, ou Avocat du Roi.

Article XXII. " Sur le dixieme chef, a déclaré & déclare le Procu- „ reur du Roi, curateur à tous biens vacants, ſous le Bénéfice des „ offres par lui faites, de ſe contenter des droits qui ſeroient dus à un „ ſimple Procureur ; lui fait néanmoins très expreſſes inhibitions & défen- „ ſes, conformement au réglement de la Cour, de recevoir aucune choſe „ des biens vacants ou hoiries jacentes ; à peine de concuſſion.

„ Condamne ledit Nicole au ſixieme des dépens de la préſente inſtance, „ & de ceux réſervés par l'Arrêt du Conſeil du 24 Janvier 1690, les „ autres compenſés. Fait en Parlement à Dijon, le 26 Janvier 1692. „ *Signé*, JOLY. *Collationné*, *Signé* SEIGNET. „

6. Il y a une erreur populaire, dit l'Auteur du Traité des Loix criminelles chap. 25, p. 319, qui eſt de croire que tous Juges ſont Procureurs Généraux, & que le dernier Conſeiller peut donner des concluſions. Le véritable ſens de cet axiome eſt que tout Juge eſt Procureur Général, en ce qu'il peut d'Office pourvoir à la vengeance publique, ſuivant les Ordonnances & entr'autres celle de 1539 article CXLIV, rapportée ſur l'article VIII, du titre III, n. 3, où il a été prouvé que le Juge peut ſans plainte, informer d'Office ; il eſt vrai que dans le procès verbal des conférences lors de la lecture de l'article II de ce titre, M. le Premier Préſident obſerva, que l'uſage du Châtelet étoit de donner des concluſions de vive voix dans les affaires qui requierent célérité ; mais M. Puſſort répondit que le Roi avoit ſévérement puni un Conſeiller d'un Préſidial pour avoir pris des concluſions au défaut du Procureur du Roi. Cependant M. Talon remontra que ſouvent il arrive des incidents ſur leſquels il eſt néceſſaire d'avoir promptement des concluſions, & que la préſence du Procureur du Roi eſt ſi peu incompatible, que lorſqu'il eſt abſent, le Siege commet le dernier des Conſeillers pour donner des concluſions. Ces obſervations n'eurent aucun effet. Il n'y a que le Châtelet de Paris qui, par l'article ſuivant, ait été conſervé dans ſes anciens uſages : à cauſe de la grande abondance des procès. Il y a même lieu de croire que le Parlement de Paris, par les mêmes raiſons a auſſi conſervé ſes anciens uſages à cet égard ; car Du Rouſſeau de la Combe partie 3, chap. 25, n. 24, dit qu'il eſt d'uſage à la Tournelle que ſouvent Meſſieurs font interjeter appel *à minima* par le dernier Conſeiller ; mais il ſeroit dangereux dans un Siege de vouloir en faire autant.

DES CONCLUSIONS.

L'article ſuivant défend à ceux qui ont été préſents à la viſitation des procès, d'y conclure.

7. Par Arrêt du Parlement de Paris du 18 Mars 1680, il fut défendu au Procureur du Roi, de la Prévôté de Pérone, d'appeller des ſentences qui prononcent des peines plus fortes que celles de ſes concluſions.

ARTICLE II.

Leur défendons d'aſſiſter à la viſite ou au Jugement des procès, ou d'y donner des concluſions de vive voix, dont nous abrogeons l'uſage; n'entendons néanmoins rien innover à ce qui s'obſerve dans notre Châtelet de Paris.

1. La partie publique eſt exclue des lieux où les Juges voient les procès, elle ne peut même aſſiſter aux actes d'inſtruction des matieres criminelles. La déclaration du Roi, du 25 Novembre 1704, concernant les adjoints le prouve; ils avoient été unis aux charges de Procureurs du Roi; il fallut les ſupprimer. Voyez les obſervations ſur l'article IX du titre VI, n. 4.

2. La récuſation des Gens du Roi, a été fort controverſée, il y a eu à ce ſujet des Arrêts contraires. Fileau ſur Chenu partie 2, titre VI, chap. 40, *in-fol.* p. 27, rapporte un Arrêt du 29 Mars 1561, par lequel le Parlement de Paris décida que le Procureur du Roi, en la Sénéchauſſée de Saumur, ne pouvoit être récuſé par les accuſés, mais ſeulement par les parties civiles, ſi elles prétendoient inimitié capitale, parenté ou alliance du Procureur du Roi, avec les accuſés; avec défenſes au Lieutenant de Saumur de recevoir contre le Procureur du Roi, à l'avenir aucune récuſation en autre cas; à peine de nullité, ſuppreſſion de ſon état & amende arbitraire.

Pluſieurs Auteurs prétendent au contraire que dans tous les cas où les Juges ſont récuſables les Gens du Roi, le ſont auſſi. Voyez entr'autres Mornac ſur la Loi 1 D. *de Officio procuratoris*, & Baſnage ſur la coutume de Normandie p. 10, édition de 1709. Du Rouſſeau de la Combe partie 2, chap. 3, n. 11, après avoir rapporté les autorités pour & contre, ſoutient que le Procureur du Roi eſt récuſable comme les Juges ſans diſtinction, du cas où il eſt ſeul partie ou non; parce qu'il n'a pas plus de privilege que les Juges. Il prétend même qu'il ſeroit d'une dangereuſe conſéquence d'admettre que le Procureur du Roi, ne pourroit être récuſé quand il n'y a point de partie civile; parce que c'eſt préciſément le cas où le miniſtere public devient plus ſuſpect, il eſt alors le maître, ce qui rend ſa récuſation plus admiſſible; ſon miniſ-

tere pouvant fort influer dans les procès criminels ; quoiqu'il ne ſoit pas Juge. Mais le ſentiment de Du Rouſſeau & des Auteurs qu'il cite ne peut prévaloir aux autorités contraires.

M. Le Prêtre centurie 1, chap. 33, p. 91, & M. Louet Lettre P. Sommaire 39, citent un Arrêt du 27 Juillet 1601 qui a décidé que la partie publique ne peut être récuſée quand il n'y a point de partie civile, & qu'elle ne peut l'être que pour cauſe de parenté lorſqu'il y a partie civile. Brillon qui en qualité de Subſtitut au grand Conſeil a porté la parole pour M. le Procureur Général pendant plus de 30 ans, ſoutient au mot *Procureur*, n. 85, que MM. les Avocats Généraux ne peuvent auſſi être récuſés, lorſqu'ils ſont ſeuls parties en leurs noms & qu'ils agiſſent ſur des dénonciations ſecrettes ; & même Brillon ajoute que c'eſt un privilege particulier, aux Gens du Roi ; que les cauſes de récuſation contr'eux ne peuvent être propoſées que les chambres aſſemblées.

Par Arrêt du Parlement de Paris du 5 Septembre 1703, ſervant de réglement entre les Avocats & Procureur du Roi, au Préſidial de la Marche en Guéret, la Cour déclara les Avocats du Roi, non recevables en leur demande, à ce qu'il fût ordonné que le Procureur du Roi pourroit être récuſé comme les autres Officiers du Siege dans les cas portés par les ordonnances, & faiſant droit ſur les concluſions de M. le Procureur Général, il fut ordonné que ſon Subſtitut ſeroit tenu, lorſqu'il y auroit des cauſes de récuſation de s'abſtenir de la connoiſſance de toutes les affaires *dans leſquelles il ne ſeroit pas partie néceſſaire*. C'eſt-à-dire ou il y auroit partie civile. Cet Arrêt eſt rapporté dans le recueil d'Edits par M. Jouſſe tome 2, p. 326 ; il contient un réglement Général & fort exact de toutes les fonctions des Avocats & Procureurs du Roi. C'eſt pourquoi il ſera rapporté ſur l'article III de ce titre.

L'article LXI, de l'Ordonnance des évocations de 1737, porte que les procès criminels ne pourront être évoqués du chef des parents & alliés des Procureurs Généraux, lorſqu'ils ne ſeront parties que comme exerçant le miniſtere public : la déclaration du 31 Mars 1710, avoit décidé de même.

Le Procureur du Roi, de notre Siege ayant été récuſé, ſous prétexte de moyens de ſuſpicion & d'inimitié par des Chanoines de notre Cathédrale, dans un procès criminel qu'il pourſuivoit ſans partie civile par Arrêt du Parlement de Dijon rendu contradictoirement le 13 Septembre 1749, il fut dit que le Procureur du Roi avoit été mal récuſé, & ordonné qu'il continueroit la pourſuite du procès criminel dont il étoit queſtion : quand la partie publique agit ſeule, elle eſt partie néceſſaire, quoiqu'elle puiſſe être remplacée : les Arrêts l'ont ainſi décidé ; au lieu qu'elle n'eſt plus ſi néceſſaire lorſqu'il y a une partie civile qui eſt cenſée faire en ſon nom toutes les diligences convenables pour parvenir à la preuve du crime.

DES CONCLUSIONS.

3. Meſſieurs les Procureurs Généraux ne ſont pas ſujets à l'examen lors de leur réception : c'eſt ce qui a été jugé par Arrêt du Conſeil, du 9 Mars 1692, rapporté au Journal du Palais, *in-folio*, tome 2, p. 293 : la raiſon eſt que les Ordonnances de 1498, 1566, & 1579, qui exigent l'examen des Officiers, ne parlent que de Meſſieurs les Préſidents & Conſeillers.

ARTICLE III.

Les concluſions ſeront données par écrit, & cachetées ; & ne contiendront les raiſons ſur leſquelles elles ſont fondées.

1. Cet article n'entend parler, comme le titre l'annonce, que des concluſions définitives, qui doivent être ſecrettes & cachetées au grand Criminel, lorſqu'il y a récollement & confrontation ; parce que l'ouverture n'en doit être faite qu'après la viſitation de tout le procès, avant les interrogatoires d'Office.

Par Arrêt du Grand Conſeil, du 12 Août 1693, rapporté au Journal du Palais ; il fut conformément à cet article, défendu au Procureur du Roi du Préſidial de Lyon, d'expliquer dans ſes concluſions, les raiſons ſur leſquelles elles ſont fondées. *Idem*, par autre Arrêt du Parlement de Paris, du 13 Mai 1709, rapporté dans le recueil de M. Jouſſe, tome 2, p. 433, contre le Fiſcal de Roanne.

2. Les Avocats du Roi ont le titre de Conſeillers, pour les chargés créés par l'Edit d'Août 1578, avec droit de ſéance dans les Bailliages ; d'y participer à toutes les diſtributions, rapports & Jugements des procès ; *à la charge de s'abſtenir du Jugement & rapport des procès où le Roi auroit intérêt* ; & au ſurplus avec attribution de tous droits d'épices, émoluments, prérogatives & prééminences dont jouiſſent les autres Conſeillers. Le ſieur Juillet, Avocat du Roi aux Bailliage & Siege Préſidial de Châlons-ſur-Saône, ayant prétendu que ſuivant cet Edit, il devoit jouir de deux portions d'épices, dans les procès ſujets à communication, l'une des portions, comme Conſeiller avec les Juges, quoiqu'abſtenu, & l'autre avec le Procureur du Roi, pour les concluſions ; il fit aſſigner ſa compagnie à la Cour, pluſieurs Officiers lui déclarerent par ſommations, qu'ils n'entendoient pas lui conteſter ſa prétention, les autres le ſoutinrent mal fondé, ou en tout cas, qu'il devoit payer double portion dans les dettes de la compagnie : la cauſe portée à l'Audience publique, les Officiers firent plaider que cette prétention ne les intéreſſoit pas, qu'ils étoient prêts de laiſſer prendre à l'Avocat du Roi, une portion dans les épices, mais qu'elle ſeroit ſupportée par les plaideurs & par le public ; *ils déclarerent qu'ils s'en rapportoient à la prudence de la Cour*, qui, par Arrêt du 10 Mars 1744, mit ſur la demande de l'Avocat du Roi, les

parties hors de Cour, dépens compensés; j'étois préſent à l'Audience, cette prétention fut trouvée ſi ſinguliere, que Meſſieurs, ſans ſe lever de leurs places, opinerent du bonnet, pour la condamner.

Cependant, la même conteſtation vient encore d'être élevée par l'Avocat du Roi de notre Siege; ſa charge n'eſt pas de l'ancienne création de l'Edit de 1578; elle a été créée ſans titre de Conſeiller, avec les Préſidiaux de Bourgogne, par Edit de Janvier 1696: ce n'a été qu'en 1741, que cet Avocat du Roi en levant ſon Office aux parties caſuelles, y a fait unir une charge de Conſeiller vacante; il ſe mit d'abord en poſſeſſion de prendre double portion d'épices, & il a continué juſqu'en 1757, qu'en je lui ai refuſé de le tenir préſent dans la diſtribution des épices des Jugements Criminels; j'y étois le plus intéreſſé, parce que dans les matieres criminelles, tous les Jugements ſont ſujets à communication; au lieu qu'au Civil, cela arrive rarement: ſur ce refus, il a obtenu Arrêt en vertu duquel il a fait aſſigner les Officiers du Siege, tous lui ont déclaré par ſommations, qu'ils n'avoient aucune part à ce refus, & qu'ils n'entendoient lui faire à ce ſujet, aucune conteſtation; il n'y a eu que le Lieutenant Général de la Chancellerie, qui s'eſt joint à moi; & cependant nous avons l'un & l'autre, comme ceux de Châlons, déclaré *que nous nous en rapportions à la prudence de la Cour*: malgré cette Déclaration, par Arrêt contradictoire du 1 Juin 1758, le Parlement de Dijon a débouté notre Avocat du Roi de ſa demande.

Depuis cet Arrêt, j'ai découvert que par Edit de Février 1705, ſervant de Réglement pour le Préſidial d'Ypres, la queſtion avoit déjà été décidée du propre mouvement du Roi. L'article XIX de cet Edit, porte: *Nos Avocats aſſiſteront à la viſite des procès Civils auxquels ils n'auront pas conclu, y auront voix délibérative, & part aux épices, comme Conſeillers*: cet Edit ne parle pas des procès Criminels, parce qu'étant tous ſujets à communication au Parquet, les Avocats du Roi, quoique Conſeillers, n'y peuvent aſſiſter; il ſe trouve en entier dans le recueil des Edits imprimés par ordre de Monſeigneur le Chancelier en 1712, *in*-4°., tome 2, p. 822; il eſt intitulé, *Réglement de Juſtice*. Voyez encore Henrys, titre des Offices, liv. 2, chap. 4, queſtion 22, édition de 1708, p. 171. On peut même voir dans la Conférence des Ordonnances par Guénois, liv. 1, titre XXIII, tome 1, p. 351, l'Ordonnance de Louis XIII, du 13 Mars 1634, par laquelle défunion a été faite des Offices de Conſeillers & d'Avocats du Roi, avec défenſes dans la ſuite, de réunir aux Avocats du Roi, aucuns Offices de Conſeillers.

L'Avocat du Roi de Châlons, ſe fondoit ſur un Réglement du Parlement de Paris, du 14 Août 1631, rendu en faveur de ceux d'Angoulême, qui effectivement, leur a adjugé portion dans les épices, même dans les procès de communication au Parquet; mais le Parlement de de Dijon n'eut aucun égard à ce préjugé, comme contraire au droit commun.

DES CONCLUSIONS.

3. Quoique le même Edit de 1578, attribue aux Avocats du Roi les mêmes prérogatives qu'aux Conſeillers, il y a des occaſions où ils ne peuvent en jouir; on peut à ce ſujet, citer l'Arrêt du Parlement de Dijon, du 19 Décembre 1703, rendu en la Grand'Chambre, entre le ſieur Baudenet, Avocat du Roi, & les Officiers du Bailliage, & Siege Préſidial de Semur en Auxois: cet Arrêt maintient les Conſeillers au droit de tenir les Audiences, & expédier les cauſes, en abſence ou récuſation des principaux Officiers, préférablement, & à l'excluſion du ſieur Baudenet, Conſeiller Avocat du Roi, quoique plus ancien en réception: la raiſon eſt qu'il n'eſt pas décent, qu'un Avocat du Roi qui doit reſter dans ſa place du Parquet, pour veiller à la Police de l'Audience, la quitte pour aller préſider.

Par la même raiſon, l'Avocat du Roi qui eſt Conſeiller, peut monter ſur les rangs, pour opiner dans les Jugements d'Audience, qui ne ſont pas de communication; mais il ne peut y reſter pendant la plaidoirie; il doit retourner à ſa place du Parquet; ainſi qu'il a été décidé par pluſieurs Arrêts de Réglements, comme l'atteſte Fileau ſur Chenu, *in-fol.* partie 2, titre VI, chap. 5, p. 240, où il rapporte un Arrêt du Parlement de Paris, ſéant à Tours, du 19 Juin 1593, par lequel il fut jugé que l'Avocat du Roi au Préſidial de Tours, n'auroit ſéance en autre lieu du Siege, que celle d'Avocat du Roi; & partie 3, titre XI, chap. 63, p. 524, le même Auteur dit que l'Edit de 1578, qui a fait les Avocats du Roi Conſeillers, a donné ſujet au différent élevé entre l'Avocat du Roi & les plus anciens Conſeillers du Siege d'Aurillac, pour ſavoir qui préſideroit en l'abſence du Lieutenant Général, & du Lieutenant particulier. Fileau dit que ſur ce différent, intervint Arrêt des grands jours de Lyon, le dernier Août 1596, ſur les remontrances de M. le Procureur Général, qui dit que ce différent troubloit & ſcandaliſoit la Juſtice; qu'il étoit plus naturel que le plus ancien Conſeiller autre que l'Avocat du Roi préſidât, ſans quoi il y auroit de la difformité, quand on plaideroit des cauſes où le Roi & le public auroient intérêt en voyant deſcendre celui qui préſideroit; & enſuite remonter, tandis qu'il doit être dans ſa place d'Avocat, pour requérir pour le Roi. M. le Procureur Général ajouta que la qualité de Conſeiller avoit été donnée aux Avocats du Roi, par des Edits Burſaux: la Cour ordonna que les parties auroient Audience au premier jour, & cependant par proviſion, & ſans préjudice du droit des parties, que dans le cas d'abſence des Lieutenants, le plus ancien des Conſeillers autre que l'Avocat du Roi, préſideroit.

Quoique Fileau ne diſe pas qu'il y eût enſuite Arrêt, il eſt à préſumer qu'il paſſa pour définitif, parce qu'il étoit conforme à celui de 1593, rendu contre l'Avocat du Roi de Tours: d'ailleurs, l'Arrêt du Parlement de Dijon de 1703, rendu pour Semur, & qui vient d'être rapporté, a auſſi jugé la queſtion contradictoirement, en faveur des Conſeillers qui ſont en droit de tenir l'Audience, & de préſider à l'excluſion de l'Avocat

du Roi, quoique Conſeiller plus ancien; après avoir opiné, il doit ſe retirer ſur le champ au Parquet, pour être toujours prêt à requérir ce qui eſt néceſſaire pour le Roi, le Public & la Police de l'Audience. Par Arrêt du Parlement de Paris, du 2 Avril 1609, il fut décidé qu'aux aſſemblées publiques où le Préſidial de Bourges aſſiſteroit en Corps, les Avocats du Roi y aſſiſteroient avec le Procureur du Roi, le plus ancien étant au-deſſus de lui, & le dernier reçu au-deſſous, ſans déroger au rang des Avocats du Roi, avec les Conſeillers, ſelon leur Ordre de réception dans les autres aſſemblées où le Siege Préſidial n'aſſiſteroit pas en corps. Cet Arrêt qui eſt rapporté par Fileau, *in-folio*, partie 3, chap. 91, p. 545, dit qu'auparavant les Avocats du Roi prenoient leur rang avec les Conſeillers, ſelon leur réception de Conſeillers; ce qu'ils ne peuvent plus faire que dans les aſſemblées particulieres, parce qu'alors le miniſtere public n'y fait aucunes fonctions, & ne repréſente pas le Parquet des Gens du Roi; ils n'y aſſiſtent que comme Conſeillers.

Deſcorbiac, dans ſon recueil d'Edits & Arrêts, imprimé en 1638, titre VII, n. 11, p. 280, dit que les Avocats du Roi qui ont annexé à leurs Offices, celui de Conſeiller, n'ont point de ſéance à l'Audience, ſinon en leur Parquet. Il cite l'Arrêt de 1593, pour le Préſidial de Tours; & au chap. 21, il rapporte un autre Arrêt du 29 Avril 1613, par lequel le Parlement de Toulouſe décida que les Avocats du Roi de Montauban ne pouvoient aſſiſter aux Jugements des procès, prendre part aux diſtributions, ni tenir autre rang qu'après tous les Conſeillers, & qu'ils ne pouvoient tenir l'Audience qu'en l'abſence de tous les mêmes Conſeillers. Voyez encore Joly, tome 2, p. 1243; & Blanchard, tome 2, p. 1612.

Il eſt vrai que l'on trouve au Journal des Audiences, tome 6, liv. 1, chap. 10, p. 77, un Arrêt du 29 Avril 1711, qui paroît avoir jugé le contraire par proviſion ſeulement, en faveur de l'Avocat du Roi de Château-Gontier; mais ce n'eſt que quand l'autre Avocat du Roi ſe trouve préſent pour requérir dans ſa place du Parquet.

" Louis, &c. Entre Me. Matthieu Douhart, notre premier Avocat & „ Doyen des Conſeillers du Préſidial de Château-Gontier, demandeur „ contre Me. René le Ridon, Sous-Doyen, défendeur. La Cour a reçu „ ledit Douhart, oppoſant à l'exécution de l'Arrêt du 29 Juillet 1710, „ ordonne que ſur les conteſtations des parties, elles auront Audience „ au premier jour; & cependant par proviſion, & ſans préjudice de leurs „ droits au principal, ordonne que ledit Douhart pourra exercer & faire „ les fonctions de la charge de Conſeiller, en la Sénéchauſſée & Siege „ Préſidial de Château-Gontier, tant à l'Audience, qu'en la Chambre „ du Conſeil, même y préſider, en cas d'abſence du Lieutenant Général, „ & du Lieutenant particulier, & de ceux qui ſe trouveront plus anciens „ en réception dans la charge de Conſeiller; à la charge néanmoins que „ ledit Douhart ne pourra prendre ſéance à l'Audience, que quand notre „ ſecond Avocat du Roi ſe trouvera en ladite Audience, & encore qu'il

DES CONCLUSIONS.

„ ne pourra prendre séance, & présider en ladite Audience dans les „ causes dont il aura reçu la communication, & qu'il sera tenu de „ s'abstenir du Jugement des contestations dans lesquelles notre second „ Avocat portera la parole, même dans celles où nous serons seuls partie ; „ & pareillement, qu'il ne pourra prendre séance en la Chambre du „ Conseil, dans les affaires où le Substitut de notre Procureur Général „ aura donné des conclusions, même dans lesquelles nous nous trouve- „ rons être partie, tous dépens réservés : Donné en Parlement le 29 Avril „ 1711. *Signé* LORNE.

Arrêt du Parlement de Paris, servant de Réglement entre les Avocats & Procureurs du Roi de la Marche.

Du 5 Septembre 1703.

" Entre Me. François Roudéoux, Conseiller, Avocat du Roi en la „ Maréchaussée & Présidial de la Marche, à Guéret, Me. René Cou- „ turier, Substitut du Procureur Général, & Me. François Tourniol, „ aussi Avocat du Roi, &c. La Cour ordonne que les procès & instances „ sur lesquelles il conviendra prendre des conclusions définitives, seront „ portées au Parquet par les Greffiers, pour y être pris des conclusions „ sur le champ, si faire se peut ; sinon lesdits procès & instances distribuées „ également entre les Avocats du Roi & le Substitut du Procureur „ Général, premiérement à l'ancien Avocat du Roi, ensuite au Substitut „ du Procureur Général, & après au second Avocat du Roi ; & celui „ sur lequel la distribution manquera, aura le premier procès ou instance „ à la distribution suivante ; & ainsi consécutivement, pour être les con- „ clusions données sur leur avis commun à la premiere assemblée.

Article II. " Ne pourra le Substitut du Procureur Général, prendre „ seul des conclusions sur les compétences ou incompétences, élargisse- „ ments provisoires, & définitifs des prisonniers, réception des Conseillers, „ Greffiers, principaux Commis des Greffes, Procureurs, Huissiers, & „ autres Officiers du Corps de ladite Sénéchaussée, & Siege Présidial, „ qui seront reçus en la Chambre du Conseil, séparations de biens entre „ maris & femmes, & modérations ou décharges des taxes sur les con- „ tribuables au ban & arriere-ban ; mais seront les conclusions arrêtées à „ la pluralité des voix, dans lesdits cas où elles doivent être délibérées „ en commun ; & néanmoins où il ne se trouveroit qu'un des Avocats „ du Roi avec le Substitut du Procureur Général, en cas qu'ils fussent „ d'avis contraire, l'opinion du Substitut du Procureur Général, pré- „ vaudra dans les procès par écrit, & celle de l'Avocat du Roi dans les „ causes d'Audience, dans les cas ci-dessus, où les conclusions seront „ données sur les délibérations écrites sur un régistre qui demeurera au

„ Parquet

„ Parquet en la poſſeſſion dudit Couturier, & le nom du Rapporteur „ mis au bas des concluſions; enſemble la taxe des épices.

Article III. " Fait défenſes au Subſtitut du Procureur Général, de „ prendre des concluſions à l'Hôtel du Juge, ſur tous les défauts, „ matieres de renvoi, tant au Civil qu'au Criminel, & autres affaires „ qui doivent être jugées à l'Audience, & de faire évoquer celles qui y „ ſont introduites, pour les porter à l'Hôtel du Juge.

Article IV. Les Avocats du Roi porteront la parole en toutes les cauſes „ d'Audience; & lors des inſtallations des Officiers du Siege: les haran- „ gues qui ſe font chaque année à l'ouverture des Audiences, ſeront „ faites alternativement par les Avocats du Roi; ſauf au Subſtitut du „ Procureur Général, à faire telle requiſition qu'il jugera à propos pour „ le dû de ſa charge.

Article V. " Sera tenu le Subſtitut du Procureur Général, lorſqu'il ſe „ trouvera à l'Audience, ſe lever & demeurer debout, quand l'ancien „ Avocat du Roi portera la parole; & ôtera ſon bonnet, quand ledit „ Avocat du Roi ôtera le ſien.

Article VI. " Les requiſitions pour les publications, enrégiſtrements „ d'Edits & Déclarations du Roi, Arrêts & Réglements de la Cour, „ ſeront faites par le Subſtitut du Procureur Général.

Article VII. " Les Avocats du Roi aſſiſteront à la convocation du ban „ & arriere-ban, & aux taxes qui ſeront faites pour raiſon de ce: & en „ ſigneront les rôles avec le Subſtitut du Procureur Général.

Article VIII. " Dans toutes les cérémonies publiques, & aſſemblées, „ où la compagnie du Préſidial ſera en Corps, les Avocats du Roi & „ le Subſtitut du Procureur Général, tiendront le même rang qu'ils „ ont au Parquet; & dans les autres cérémonies & occaſions particulieres, „ le ſecond Avocat du Roi, comme Conſeiller, pourra précéder le „ Subſtitut du Procureur Général.

Article IX. " Déclare leſdits Avocats du Roi, non recevables dans „ leur demande, à ce qu'il ſoit ordonné que le Subſtitut de notre Pro- „ cureur Général, pourra être récuſé comme les autres Officiers du „ Siege, dans les cas portés par les Ordonnances; & faiſant droit ſur „ les concluſions du Procureur, ordonne que ſon Subſtitut ſera tenu „ lorſqu'il y aura des cauſes de récuſation, de s'abſtenir de la con- „ noiſſance de toutes les affaires dans leſquelles il ne ſera point partie „ néceſſaire & requérante.

Article X. " Sur le ſurplus des demandes, fins & concluſions des „ parties, les a mis hors de Cour, condamne ledit Couturier en la moitié „ des dépens, l'autre moitié compenſée. Fait en Parlement le 5 Septembre „ 1703. *Signé* DU TILLET. „

Ce Réglement ſe trouve en entier dans le recueil de M. Jouſſe, tome 2, p. 326, où l'on peut voir les concluſions des parties, pour connoître les chefs ſur leſquels elles ont été miſes hors de Cour par l'article X. Il y

DES CONCLUSIONS.

en a un autre du 7 Septembre 1712, rendu entre l'Avocat du Roi & le Procureur du Roi de la Sénéchauſſée du Château-du-Loir, au ſupplément du Journal des Audiences, tome 7, liv. 4, chap. 118, p. 224, dudit ſupplément: on en trouve encore pluſieurs, concernant les droits & fonctions des Gens du Roi, dans le recueil d'Edits, imprimés par ordre de Monſeigneur le Chancelier, *in*-12, en 1712.

4. Les charges de Procureur du Roi dans les Maréchauſſées, Prévôtés, & Châtellenies, & autres Juriſdictions royales, ont été démembrées de celles des Procureurs du Roi, dans les Bailliages: c'eſt par cette raiſon, que par une eſpece de retour au droit commun, ils ont droit de les remplacer dans le cas d'abſence, récuſation, ou autre empêchement. Ils ont même le droit d'être appellés comme gradués plus anciens aux Jugements des procès. En voici une déciſion récente. Le Procureur du Roi de la Maréchauſſée de Charolles, ayant voulu empêcher celui du Bailliage royal d'aſſiſter au Jugement d'un procès prévôtal comme gradué, ſous prétexte que ſa qualité de Procureur du Roi répugnoit aux fonctions de Juge. La conteſtation portée à Monſeigneur le Chancelier de la part du Procureur du Roi de la Maréchauſſée, ſa prétention fut condamnée. Ce que celui du Bailliage ayant appris, il en écrivit à M. de Villeneuve & reçut la réponſe ſuivante en date du 8 Septembre 1760.

" Pour ſatisfaire, Monſieur, à ce que vous deſirez, je joins ici la copie
„ des lettres que j'ai écrites à M. le Procureur du Roi de la Maréchauſ-
„ ſée à la réſidence de Charolles, ſur les cas où vous pouvez aſſiſter
„ comme Juge à la viſite des procès qui doivent être jugés prévôtable-
„ ment. Je ſuis avec conſidération, &c. *Signé*, DUFOURT DE VILLENEUVE,
„ *Procureur Général des Maréchauſſées.*

" Monſieur le Chancelier me charge de vous mander que M. le
„ Procureur du Roi du Bailliage ne peut donner des concluſions, ni
„ exercer aucunes fonctions du miniſtere public dans les affaires prévô-
„ tales, mais que rien n'empêche qu'il ne ſoit appellé comme gradué pour
„ completter le nombre des Juges requis par les Ordonnances. Monſieur
„ le Chancelier ajoute qu'il doit même être choiſi par préférence, com-
„ me étant mieux inſtruit des matieres criminelles que ne le ſont les au-
„ tres gradués.

Autre lettre du 24 Octobre 1760.

" J'ai rendu compte à Monſieur le Chancelier des obſervations que
„ vous me faites par votre lettre du 17 de ce mois, ſur les inconvé-
„ nients qu'il pourroit y avoir d'admettre M. le Procureur du Roi du Bail-
„ liage pour Juge dans les affaires prévôtales. Monſieur le Chancelier me
„ charge de vous mander que les raiſons que vous alléguez ne lui paroiſſent
„ pas ſuffiſantes, pour changer ſa déciſion. Il eſt vrai que dans l'origine
„ les fonctions des Procureurs du Roi de la Maréchauſſée & celles du

DES CONCLUSIONS.

„ Bailliage étoient réunies ; mais elles ſont diviſées, quoique le miniſtere
„ public ſoit indiviſible. Cette maxime ne reçoit pas d'application au cas
„ dont il s'agit. *Il eſt vrai que M. le Procureur du Roi du Bailliage doit*
„ *faire fonction en cas d'abſence maladie ou autre empêchement ;* mais l'obli-
„ gation où il eſt de vous ſubſtituer n'empêche pas qu'il ne puiſſe être
„ appellé comme gradué dans le procès où vous avez donné des con-
„ cluſions ; il en réſulte ſeulement que dans tous les procès où il a don-
„ né des concluſions il ne ſauroit être admis au nombre des Juges ; &
„ que ſi après avoir été Juge, il y a lieu dans le cours de l'inſtruction
„ de donner des concluſions définitives par votre abſence, c'eſt à celui qui
„ doit remplacer le Procureur du Roi du Bailliage à le faire. „

Voilà la copie des deux lettres, envoyées au Procureur du Roi du Bailliage pour l'inſtruire de ce qui s'étoit paſſé. Parce qu'elles avoient été adreſſées à celui de la Maréchauſſée, en reponſe des ſiennes : il les gardoit ſans les montrer. Comme il n'y a d'Officier royal à Charolles que le Lieutenant Général, les Officiers de Maréchauſſee ſont obligés de juger avec des gradués ; ce qui rend plus fréquent le cas de l'aſſiſtance du Procureur du Roi plus ancien gradué.

TITRE XXV.

Des Sentences, Jugements, & Arrêts.

ARTICLE I.

Enjoignons à tous Juges, même à nos Cours de travailler à l'expédition des affaires criminelles par préférence à toutes autres.

1. L'Article CXXXIX, de l'Ordonnance de 1539, porte: " Nous enjoignons à nos Juges, qu'ils aient à diligemment vaquer à l'expédition des procès & matieres criminelles préférablement & avant toutes choses, sur peine de suspension de leurs charges, de privation de leurs offices, & autres amendes arbitraires où ils feroient le contraire, dont nous chargeons l'honneur & la conscience de nos Cours Souveraines. Article CXL, de la même Ordonnance; auxquels Juges semblablement nous enjoignons de procéder aux Chambres Criminelles à l'expédition des prisonniers & criminels, sans qu'ils puissent vaquer au Jugement d'aucuns autres procès où il soit question d'intérêts civils; ores qu'il dépendît de la criminalité; jusqu'à ce que tous les prisonniers & criminels aient été dépêchés.

Article LXIII, de l'Ordonnance d'Orléans. " Enjoignons à tous nos Juges & des Hauts-Justiciers d'informer en personnes promptement & diligemment, sans divertir à autres actes, des crimes *& délits* qui seront venus à leur connoissance; vaquer & procéder, toutes choses délaissées, à la confection des procès de ceux qui se trouvent chargés & coupables; sans attendre la plainte des parties.

Article XVI, de l'Ordonnance de 1540, concernant les assises. „ Enjoignons aux Baillifs & Sénéchaux, quand ils tiendront leurs assises, vaquer premiérement à l'expédition des matieres & procès criminels, avant que de s'occuper à l'expédition de matieres civiles. „

Toutes les Ordonnances sont conformes, elles ne font aucune distinction du grand & du petit criminel; celle d'Orléans parle même des simples délits; elle vient d'être rapportée: cet article de l'Ordonnance de 1670, ne distingue aussi rien. Une infinité de Réglements ont en conséquence ordonné la même chose. Nous avons un édit de Février 1705, servant de Réglement pour le Présidial d'Ypres, qui porte article XXII. " Les Officiers rapporteront leurs procès par ordre & à tour, excepté dans

„ les affaires importantes & qui requierent célérité : auquel cas ſera donné le bureau par celui qui préſidera ; ſauf pour les procès criminels „ qui ſeront rapportés par préférence. „

L'Article XVIII, de l'Arrêt du Conſeil du 16 Mars 1705, ſervant de Réglement pour notre Préſidial d'Autun, porte également que les procès criminels ſeront rapportés par préférence aux procès civils. L'article ſuivant de l'Ordonnance prouve encore l'obligation d'inſtruire & juger les procès criminels préférablement à tous autres ; puiſqu'il veut même qu'il ſoit paſſé outre nonobſtant toutes appellations ; ſans aucune diſtinction. Les appellations n'arrêtent pas plus le Jugement du petit criminel que du grand criminel, ce ſont les mêmes regles pour l'un & pour l'autre. L'article III du titre XXVI, n'y eſt pas moins précis. Le tribunal criminel ne vaque jamais ; il inſtruit en tout temps ; rien n'en peut retarder le cours : on doit tout quitter pour l'expédition des matieres criminelles.

2. Un aveugle peut-il être juge ? Cette queſtion ſe préſenta en 1689, entre le Lieutenant au Siege de Brignoles & le Doyen des Conſeillers qui avoit intérêt de le remplacer. Le Lieutenant après trente ans d'exercice étant devenu aveugle, le Doyen le ſoutenoit incapable de faire les fonctions de Juge, ſous prétexte qu'il ne pouvoit tenir l'Audience avec dignité, & aller d'un Conſeil à l'autre pour lever les ſuffrages, ſans être expoſé à exciter la riſée du public par l'irrégularité de ſes actions. Il diſoit qu'à l'égard de la ſignature l'aveugle ne pouvoit ſigner les Sentences qu'il avoit prononcées ; qu'il étoit obligé de s'en rapporter à des yeux étrangers & infideles : qu'un Chef de compagnie ſur-tout doit voir plus clair que les autres ; qu'à la vérité la Loi 6. D. *de judiciis* dit *Cœcus fungitur officio.* Mais qu'elle n'eſt pas applicable à la queſtion, ne pouvant avoir lieu parmi nous, où la Juſtice doit être exercée en perſonne ; au lieu que chez les Romains, on pouvoit admettre un aveugle à la Magiſtrature, parce qu'elle n'avoit que les honneurs & non les fonctions de la Juſtice. Malgré ces moyens & autres détaillés plus au long dans le Journal du Palais, *in fol.* tome 2, p. 767. Par Arrêt du Parlement d'Aix du 14 Juin 1689, le Doyen fut débouté de ſa demande & le Lieutenant maintenu dans les fonctions de ſa charge.

M. Lamothe Levayer Conſeiller d'Etat, tome 11, de ſes œuvres, *in* 12, p. 58, lettre 65, rapporte pluſieurs exemples tels que celui d'*Appius Clodius*, qui ont eu meilleure vue dans les affaires importantes que les plus clairvoyants de leur temps. Démocrite ſe priva, dit-on, des yeux du corps pour avoir ceux de l'eſprit plus propres à la contemplation. L'aveuglement d'Homere ne l'a pas empêché de nous faire voir des choſes ſi belles, que depuis plus de deux mille ans, elles ſont en admiration à tous les ſavants. Tireſias qui perçoit ſi avant & ſi certainement dans l'avenir qu'il a paſſé pour le plus grand Prophete des gentils, étoit aveugle comme Homere. Il n'eſt pas des aveugles comme des ſourds & des muets qui ne

DES SENTENCES.

peuvent, ſuivant Ariſtote, être judicieux ni ſages, comme les aveugles. La prudence eſt ſi voiſine de la cécité que pluſieurs pour s'attribuer en apparence la prudence, affectent de témoigner qu'ils ont la vue courte.

A la ſuite de l'Arrêt de 1689, qui vient d'être cité, on trouve à ce ſujet pluſieurs autres traits plus curieux qu'utiles à la queſtion; on ſe contentera de rapporter un Arrêt ſans date qui y eſt cité, par lequel il a été jugé au contraire, qu'une procédure criminelle faite par un Juge aveugle étoit nulle. Mais ces deux Arrêts peuvent ſe concilier en faiſant la différence des matieres. L'inſtruction criminelle exige un Juge qui ait en même temps les yeux du corps & de l'eſprit ſubtils, ſoit à l'égard des témoins, ſoit à l'égard des accuſés. Voyez Du Rouſſeau de la Combe dans ſa Juriſprudence civile, au mot *Juge*, n. 9, p. 390; & Brillon, au mot *Aveugle*.

ARTICLE II.

Il ſera procédé à l'inſtruction & Jugement des procès criminels nonobſtant toutes appellations, même comme de Juge incompétent & récuſé; & ſi les accuſés refuſent de répondre ſous prétexte d'appellation, leur procès leur ſera fait comme à des muets volontaires juſqu'à Sentence définitive.

1 L'article XII du titre X, veut, comme celui-ci, qu'il ſoit procédé à l'exécution des decrets nonobſtant toutes appellations, même comme de Juge incompétent ou récuſé, *& toutes autres.* Ces derniers termes ne ſont pas répétés dans le préſent article II, ce qui prouve la différence entre l'inſtruction & le Jugement. L'inſtruction exige la plus grande célérité tant pour faire arrêter les accuſés décrétés que pour empêcher le dépériſſement des preuves. Au lieu que le Jugement quand l'inſtruction eſt finie peut plus facilement être retardé.

Cet article veut qu'il ſoit paſſé outre au Jugement malgré l'appel comme de Juge incompétent ou récuſé; quoique l'incompétence ſoit un défaut radical d'autorité. Mais il faut faire juger la compétence dans le même Siege; ainſi qu'il a été expliqué ſur l'article VIII du titre XVIII, n. 4, & ſi l'accuſé eſt débouté de ſon incompétence, l'appellation ne peut empêcher le Juge de paſſer outre. Il en eſt de même de l'appellation qu'il interjeteroit d'un Jugement qui l'auroit débouté de ſes moyens de récuſation. L'appel ne pourroit empêcher le Juge de continuer; mais il ſeroit expoſé à voir annuller tout ce qu'il auroit fait, ſi le Jugement, qui a décidé la récuſation en ſa faveur, étoit reformé.

2. Quand aux moyens de récuſation, l'Ordonnance civile les a expliqués avec les formalités qui doivent être obſervées pour les faire juger,

elles ſont les mêmes au criminel ; ainſi qu'il a été expliqué ſur l'article XVI du titre II, n. 2, & ſuivants : mais il faut commencer par faire juger la récuſation & comme il a été déjà dit, ſi le Juge eſt déclaré mal récuſé, l'appel de ce Jugement n'eſt pas ſuſpenſif. Au lieu qu'il eſt arrêté par la récuſation juſqu'à ce qu'elle ſoit jugée. C'eſt ce qui a été décidé par Arrêt du Parlement de Paris du 30 Juillet 1707, rapporté au Journal des Audiences. C'eſt pourquoi elle doit être décidée promptement.

L'appel qui a déclaré l'accuſé mal fondé dans ſes moyens de récuſation ne laiſſe pas de ſubſiſter, quoique le Juge ſoit autoriſé à paſſer outre ; c'eſt pourquoi ſi la récuſation étoit douteuſe, il ſeroit plus prudent de s'abſtenir du Jugement & de laiſſer continuer l'inſtruction par un autre Juge.

3. Cet article de l'Ordonnance ne dit pas qu'il ſera paſſé outre au Jugement nonobſtant la priſe à partie qui arrête les fonctions du Juge. Mais les Cours, dans la crainte que les accuſés n'en abuſent, y ont apporté un tempérament très ſage pour empêcher que les priſes à parties ne ſoient formées par des ſimples ſommations ou aſſignations, ou même de l'autorité des Juges des Bailliages : elles ont rendu des Arrêts de Réglement qui défendent toute priſe à partie, ſans Arrêt qui s'accorde très difficilement. Il y a un Arrêt du Parlement de Paris du 25 Janvier 1681, qui fut rendu à l'Audience de la Tournelle, & par lequel défenſes furent faites au Prévôt de Bongival, de paſſer outre à l'inſtruction & au Jugement des procès lorſqu'il ſeroit intimé en ſon nom. Brillon, qui rapporte cet Arrêt, au mot *priſe à partie*, tome 5, p. 477, obſerve qu'alors les priſes à partie ſe formoient ſans permiſſion de la Cour ; mais par un Réglement du Parlement de Paris du 4 Juin 1699, cela a été défendu.

Cet Arrêt porte ; " La Cour fait défenſes à toutes perſonnes de quel-
„ qu'état & qualité qu'elles ſoient de prendre à partie aucuns Juges, ni
„ de les faire intimer en leur propre & privé nom ſur l'appel des Juge-
„ ments par eux rendus, ſans en avoir auparavant obtenu la permiſſion
„ par Arrêt ; à peine de nullité des procédures, & de telle amende qu'il
„ appartiendra : enjoint à tous ceux qui croiront devoir prendre les Ju-
„ ges à partie, de ſe contenter d'expliquer ſimplement & avec la modé-
„ ration convenable les faits & les moyens qu'ils eſtimeront néceſſaires à
„ la déciſion de leur cauſe, ſans ſe ſervir de termes injurieux & con-
„ traires à l'honneur & à la dignité des Juges, à peine de punition
„ exemplaire. „

Le Parlement de Dijon par Arrêt du 26 Juillet 1702, défendit auſſi à toutes ſortes de perſonnes de prendre à partie les Juges, ni de les faire intimer en leurs noms ſur l'appel des Jugements par eux rendus, ſans en avoir auparavant obtenu la permiſſion expreſſement par Arrêt de la Cour ; à peine de nullité des procédures, & de telle amende qu'il conviendra ; comme auſſi aux Avocats, Procureurs, & Praticiens de dreſſer

DES SENTENCES.

aucunes cédules de priſe à partie ; aux Huiſſiers & autres Miniſtres de Juſtice de les ſignifier qu'il ne leur ait préalablement apparu de ladite permiſſion ſur les peines ſuſdites, & d'interdiction. L'Arrêt enjoint à tous ceux qui croiront devoir prendre des Juges à partie, de ſe contenter d'expliquer ſimplement & avec la modération convenable les faits & moyens qu'ils eſtimeront néceſſaires à la déciſion de leurs cauſes : ſans ſe ſervir de termes injurieux & contraires à l'honneur, & dignité des Juges ; à peine de punition exemplaire. Cet Arrêt & les motifs des concluſions de M. le Procureur Général ſont dans Raviot, queſtion 265, tome 2, p. 358.

Par Arrêt d'Audience publique criminelle du Parlement de Dijon du 17 Novembre 1695, défenſes avoient déjà été faites à tous Juges de paſſer outre à l'inſtruction des procès, nonobſtant les priſes à partie. Il eſt cependant vrai que l'article XII du titre X, veut qu'il ſoit paſſé outre à l'exécution des décrets nonobſtant toutes appellations, même comme de Juge incompétent ou récuſé *& toutes autres.* Mais cela ne concerne que l'exécution des décrets ; & d'ailleurs cet article XII, & celui-ci ne parlent pas des priſes à partie qui n'étant admiſes à préſent que par Arrêt, il eſt à préſumer quand elles ſont reçues que les priſes à partie ne ſont pas frivoles ; c'eſt pourquoi tout Juge pris à partie doit s'abſtenir. Par un autre Arrêt du Parlement de Dijon du 11 Juin 1700, il fut décidé, ſur les requiſitions de M. le Procureur Général, qu'en matiere criminelle, on pouvoit paſſer outre pardevant un autre Juge que celui pris à partie.

4. Les Bailliages ne peuvent permettre de prendre à partie les Juges ſubalternes ; c'eſt ce qui avoit été décidé par Arrêt du Parlement de Paris du 5 Septembre 1671, qui défendit au Lieutenant Criminel de Montmorillon de connoître des priſes à partie, contre les Juges dont les appellations reſſortiſſent pardevant lui : *idem* : par Arrêt du 9 Mars 1714. Mais cela eſt encore défendu plus expreſſément par les Réglements qui viennent d'être rapportés au nombre précédent, puiſqu'ils défendent de prendre à partie tous Juges ſans permiſſion de la Cour ; ce qui exclut les Officiers des Bailliages d'en connoître.

5. L'oppoſition à un Arrêt qui commet un Juge pour inſtruire un procès criminel ne peut l'empêcher d'exécuter ſa commiſſion. Argument tiré du préſent article de l'Ordonnance, & de l'article III du titre XXVI. Sans cela les oppoſitions deviendroient de ſtyle, & arrêteroient tous les Commiſſaires. D'ailleurs l'oppoſition à un Arrêt ne peut être reçue que par un autre Arrêt, ainſi la commiſſion ſubſiſte juſqu'à ce que la Cour qui l'a donnée, l'ait révoquée.

6. Un Juge qui a vu commettre un crime ou un délit, ne doit pas juger ſur ce qui eſt de ſa connoiſſance particuliere. C'eſt une queſtion propoſée par l'Auteur du Traité criminel, imprimé en 1732, in-4°, p. 223. Savoir, ſi un Juge en voyant le procès, & s'appercevant qu'il n'y a

pas

pas assez de preuve pour condamner l'accusé, peut se retirer pour cesser sa fonction de Juge & se faire entendre pour témoin, sous prétexte qu'il sait par lui-même que l'accusé a commis le crime. Cet Auteur estime que non, quelque grave que soit le crime. Il dit que dès que le Juge a fait fonction dans l'instruction, il ne peut plus être témoin, & que d'ailleurs on n'écoute pas un témoin qui se présente sans assignation ni révélation à un monitoire. Loisel dans ses institutes liv. 6, titre III, n. XI, dit. *Bonus Judex nihil ex arbitrio suo & præposito domesticæ voluntatis, sed juxta leges ac jura pronuntiat. Statutis juris obtemperat, & non indulget propriæ voluntati. Nihil præparatum & meditatum de domo defert. Sicut audit ita judicat. Et sicut se habet negotii natura decernit. Obsequitur legibus, non adversatur. Examinat causæ merita non mutat;* Cependant la Loi *si irruptione; parag. fin. D. fin. regund.* Porte que si le Juge a vu commettre le crime, il peut se réserver pour témoin, & non autrement.

Le Juge doit prononcer suivant les preuves; sans avoir égard à ce qui est de sa connoissance au sujet du procès, *secundùm allegata & probata.* Si l'on objecte que c'est un péché de juger contre ce que l'on sait, on répondra avec Saint Thomas, *quòd homo in his quæ ad propriam personam pertinent, debet informare conscientiam suam secundùm ea quæ in publico judicio fieri possunt.* Loisel *ibidem.* Il faut donc que le Juge décide suivant les preuves qui existent au procès. S'il s'abstenoit, il seroit obligé de dire au Président son moyen de récusation; s'il étoit lui-même Président, il faudroit le dire à celui qui le remplaceroit: en se retirant il pourroit donner lieu d'en soupçonner la cause, & il contreviendroit à la regle qui veut que la faveur l'emporte. Ainsi il paroît que le Juge dans le cas proposé doit rester Juge, sans donner à connoître ce qu'il sait, & sans y avoir aucun égard pour condamner l'accusé.

L'embarras seroit plus grand si le Juge avoit une connoissance particuliere de l'innocence de l'accusé, qui cependant auroit contre lui des preuves suffisantes pour le convaincre: il semble suivant les autorités de Saint Thomas & de Loisel qui viennent d'être citées que le Juge devroit rester Juge. Mais il y a lieu de croire qu'ils n'ont pas entendu parler de ce dernier cas. L'innocence est si favorable que rien ne doit être oublié pour la faire paroître. Le Juge en s'abstenant, ne peut faire qu'un grand bien; tant mieux si l'on s'apperçoit de son moyen, & si en conséquence on le fait assigner pour témoin; il paroît même qu'il seroit obligé de dire sans scrupule qu'il sait des faits à décharge; afin que la partie civile ou publique le fasse entendre. On doit tout employer pour manifester la vérité & prévenir l'injustice ou l'oppression; le cas de l'absolution est bien différent de celui de la condamnation.

DES SENTENCES.

ARTICLE III.

Les procédures faites avec les accuſés volontairement & ſans proteſtations, depuis leurs appellations, ne pourront leur être oppoſées comme fin de non recevoir.

1. Ces mots *depuis leurs appellations.* Suppoſent que les accuſés ſeroient non recevables à revenir contre les procédures faites avec eux, avant leurs appellations, volontairement & ſans proteſtations, au lieu que celles faites depuis leur appel, ne peuvent leur être facilement oppoſées ; parce qu'ils ont été forcés de répondre & ſubir tous les actes de la procédure qui n'a pu être arrêtée par leurs appellations. Ce n'eſt pas la ſeule fin de non recevoir qui ait lieu en matiere criminelle. Il en réſulte pluſieurs autres de différents articles de cette ordonnance ; elles ſont expliquées ſur l'article III du titre I, n. 1.

2. Ce qui ſe fait avec un accuſé depuis ſon appellation, ne pouvant lui être objecté comme fin de non recevoir, il doit en avertir le Juge dans ſes réponſes ou autres actes, en diſant qu'il perſiſte à ſon appel ; le Juge pourroit l'ignorer, ſur-tout ſi c'étoit pour raiſon d'incompétence ; parce que le Juge la feroit juger par ſon Siege, ainſi qu'il a été expliqué ſur l'article VIII, titre XVIII, n. 4 : ce qu'il ne peut faire s'il n'a pas connoiſſance de l'appellation ſignifiée à la partie.

3. Lorſqu'il y a plainte & information reſpective, le Juge eſt obligé de déclarer avant de décréter ou en décrétant, laquelle des parties demeurera inſtigante, & laquelle tiendra lieu d'accuſée ; s'il y avoit appel du Jugement contenant cette déclaration, il faudroit ſurſeoir l'inſtruction ſuivant l'Auteur du Traité Criminel, p. 236, Bruneau p. 288, & Du Rouſſeau partie 3, chap. 25, n. 6 ; parce que s'agiſſant de régler les qualités des parties, il eſt eſſentiel que ces qualités ſoient certaines : ces Auteurs prétendent que la procédure qui ſeroit continuée, au préjudice d'une pareille appellation ſeroit nulle, ſuivant la Juriſprudence des Arrêts du Parlement de Paris. Nous ne ſommes pas dans cet uſage en Bourgogne, aucun article de l'Ordonnance ne le preſcrit ; l'article I de ce titre, & l'article XII du titre X, veulent au contraire qu'aucune appellation ne puiſſe retarder l'inſtruction ni le Jugement des procès criminels : toutes les procédures criminelles où il y a plaintes reſpectives peuvent être arrêtées dès le principe par de pareilles appellations : les plus coupables font ordinairement informer les premiers, parce que les bleſſés, occupés de leurs bleſſures, ne peuvent auſſi promptement donner leurs plaintes ; ces ſortes d'appellations deviendroient de ſtyle : depuis trente-huit ans que j'exerce mon Office de Lieutenant Criminel, je me ſuis trouvé une infinité de fois dans le cas des appellations

de mes décrets qui déclaroient l'une des parties inſtigante & l'autre accuſée : j'ai toujours paſſé outre à l'inſtruction & même aux Jugements, ſans avoir été blamé par le Parlement de Dijon. Voyez les obſervations ſur l'article I du titre X, n. 1, & ſur l'article 1 du titre 26, n. 8.

ARTICLE IV.

Ceux contre leſquels la Contumace aura été inſtruite & jugée, ne ſeront reçus à préſenter requête, ſoit en premiere inſtance, ſoit en cauſe d'appel, qu'ils ne ſe ſoient mis en état. Ils pourront néanmoins propoſer leurs exoines.

1. Cet article ne parle que d'une contumace inſtruite & jugée ; c'eſt-à-dire d'une contumace après l'inſtruction de laquelle on a ordonné ſuivant l'article XIII du titre XVII, qu'elle étoit valablement inſtruite, & que le récollement vaudroit confrontation ; par conſéquent juſqu'à l'expiration des délais de la contumace, l'accuſé doit être reçu à préſenter toutes requêtes qu'il juge à propos. On préſume qu'il ſe mettra en état avant que la contumace ſoit jugée. Le projet de cet article commençoit par ces mots *les défaillants.* Mais Meſſieurs les Commiſſaires remontrerent que ces termes étoient équivoques, parce qu'ils pouvoient s'entendre de celui dont la contumace n'étoit que commencée à inſtruire ; ce qui fit que l'on y changea les termes de défaillants pour y ſubſtituer ceux qui s'y trouvent ; & qui parlent d'une contumace entiérement inſtruite & même jugée : d'où l'on doit conclure que juſqu'à ce Jugement, un accuſé, ſans ſe mettre en état, peut préſenter toutes ſortes de requêtes, & faire ſignifier toutes ſortes d'actes valablement, ſous les offres de ſe repréſenter pour obéir à Juſtice.

2. Il faut convenir que cet article paroît difficile à concilier avec l'article XVIII du titre XVII, des contumaces, qui porte, que ſi le condamné eſt arrêté ou ſe repréſente après le Jugement *dans les priſons du Juge qui l'aura condamné*, les défauts ſeront mis à néant ; ce qui décide clairement que c'eſt dans les priſons du premier Juge que le condamné doit ſe conſtituer priſonnier, s'il veut anéantir la contumace ; cependant cet article IV ſemble au contraire donner à l'accuſé le choix de ſe mettre en état, ſoit dans les priſons du premier Juge, ſoit dans celles du Juge d'appel, puiſqu'il lui permet de préſenter requête même au Juge d'appel en ſe repréſentant dans ſes priſons ; c'eſt une obſervation de Boutaric ſur cet article, où il dit qu'il a ſouvent vu, à ce ſujet, agiter la queſtion de ſavoir ſi l'accuſé avoit le choix de ſe mettre en état dans les priſons du Juge qui l'avoit condamné, ou

DES SENTENCES.

dans celles de la Cour, pour y faire juger l'appel de la ſentence de ſa condamnation. Il dit que dans le reſſort du Parlement de Toulouſe on s'en tient au réglement fait par la Grand'Chambre & la Tournelle aſſemblées en 1709, par lequel il fut convenu de ne pas écouter un accuſé qu'il n'ait auparavant purgé la contumace devant les premiers Juges; & c'eſt auſſi l'uſage du Parlement de Dijon.

Ce réglement ne parle que de ceux contre leſquels il y a ſentence définitive de contumace. Si l'accuſé n'étoit pas condamné dans la premiere Juſtice, mais ſeulement appellant du décret, ou de quelqu'autre Jugement d'inſtruction, il pourroit ſe mettre en état dans les priſons de la Cour pour y faire juger ſon appellation; & même ſuivant M. Jouſſe l'accuſé décrété de priſe de corps, qui eſt appellant comme de Juge incompétent n'eſt pas tenu de ſe mettre en état, ſi la Cour ne l'ordonne; parce que l'incompétence eſt un défaut d'autorité qui tend à anéantir la procédure, & par conſéquent à ſuſpendre le décret juſqu'à la déciſion de l'appellation: par cette raiſon la Cour pourroit la juger, ſans entendre l'accuſé, ſi l'incompétence étoit notoire.

La regle Générale eſt que tout décrété de priſe de corps ne peut être écouté ni préſenter des requêtes, qu'il ne ſe ſoit mis en état. Les articles VIII du titre II, XII du titre XV, & XVII du titre XVI, le décident formellement: une infinité d'Arrêts ont été rendus conformément à cette maxime. Cependant le préſent article y apporte une exception, en faveur de ceux dont la contumace n'a pas été jugée: ainſi qu'il vient d'être obſervé au nombre 1. Une autre exception eſt que M. le Procureur Général peut appeller d'une ſentence, ſans que le condamné ſoit en état. Si ce Magiſtrat s'apperçoit d'une incompétence notoire, s'il apprend que dans la procédure il y a des nullités, une récuſation bien fondée & de droit, ou autre moyen de cette eſpece; il peut d'Office venir au ſecours d'un accuſé opprimé & fugitif qui n'a diſparu que parce qu'il s'eſt vu livré à des Officiers paſſionnés. Meſſieurs les Gens du Roi ne ſont pas prépoſés pour la pourſuite des crimes ſeulement, ils doivent leur protection à ceux qui ſont dans l'oppreſſion; s'ils ne mettent pas ſur le champ en uſage la voie de l'appellation, ils peuvent du moins demander l'apport des procédures pour s'inſtruire de la vérité des faits qui leur ſont ſuggérés par des mémoires ou autres inſtructions qui contiennent des commencements de preuve de vexation, & encore pour connoître ſi les Juges n'ont pas prévariqué dans leur miniſtere. C'eſt ce qui fait dire à Du Rouſſeau de la Combe partie 3, chap. 16, n. 6, qu'en cas de nullité de la procédure par contumace, ou d'incompétence notoire, rien n'empêche que le miniſtere public ne puiſſe d'Office appeller d'une ſentence rendue par contumace, & que cela n'eſt pas contraire à la diſpoſition du préſent article de l'Ordonnance. Les parents mêmes pourroient ſans la repreſentation de l'accuſé contumax, & malgré lui, relever les nullités de la procédure; l'Ordonnance n'eſt prohibitive qu'à

l'égard des accusés personnellement. Voyez à ce sujet les observations sur l'article VIII du titre XIV, n. 3; & sur l'article XIII du titre XVII, n. 3.

ARTICLE V.

Les procès criminels pourront être instruits & jugés, encore qu'il n'y ait point d'information; si d'ailleurs il y a preuve suffisante par les interrogatoires, & par pieces authentiques ou reconnues par l'accusé & par les autres présomptions & circonstances du procès.

1. Il est difficile que toutes les conditions requises par cet article de l'Ordonnance se trouvent réunies, pour pouvoir juger sans information un procès de quelqu'importance. Il faut cependant qu'elles se rencontrent jointes, à des présomptions & circonstances considérables pour pouvoir être dispensés d'informer des faits qui peuvent avoir quelque rélation au chef d'accusation.

2. La confession où l'aveu de l'accusé, est une des conditions requises par cet article pour pouvoir juger un procès sans information. Il s'agit de savoir de quelle espece d'aveu l'Ordonnance a entendu parler. Il faut que ce soit un aveu bien circonstancié & fait librement en Justice. Jul. Clar. prétend qu'un pareil aveu suffiroit seul pour condamner. *Sententiarum, liv. 5, parag. fin.* Question 65. *Ubi reus delictum ipsum confessus fuerit, tunc dici potest nullas esse judicis partes, nisi in condemnando. Nam talis confessio contra eum planè probat, potestque ex illa condemnari, & hæc est communis opinio. Si quidem confessio est facta sponte, unica confessio judicialis sufficit ad condemnandum. In tali confessione factâ sponte & sine tormentis, non requiritur ratificatio, seu perseverentia confitentis; sed statim quod est confessus crimen, debet condemnari.*

Cette doctrine n'est pas conforme à la disposition de cet article de l'Ordonnance qui outre l'aveu de l'accusé demande encore des pieces authentiques, au défaut d'information, ou des autres présomptions & circonstances. Il est cependant vrai qu'il y a eu des Arrêts qui sur la confession seule des accusés les ont condamnés; mais à des peines moindres que celles que méritoient les crimes. Coquille, chap. 2. *Des confiscations* sur la coutume de Nivernois article 1, dit qu'il a vu au Parlement de Paris un coupeur de bourse surpris à l'Audience, auquel on fit sur le champ le procès, & parce qu'il n'y avoit preuve que par sa confession, il ne fut condamné qu'à un banniſſement perpétuel: quoique demie heure auparavant un autre coupeur de bourse convaincu par témoins eût été condamné à être pendu. Cet Auteur ajoute que M. le Président Lizet

DES SENTENCES.

après l'Arrêt prononcé, dit la raiſon de la différence fondée ſur ce que le dernier accuſé n'avoit contre lui que ſa confeſſion, ſelon la déciſion de la Loi 1, parag. *Divus*, *D. de quæſtionibus*. Voyez à ce ſujet les obſervations ſur l'article I du titre XIX, n. 12 : il faut dans ce cas, que le corps du délit ſur-tout, ſoit bien conſtant. L'aveu de l'accuſé, fait librement, eſt la plus complette de toutes les preuves, ſans que l'on puiſſe oppoſer la maxime générale, *non auditur perire volens*, parce qu'elle ne reçoit ſon application, que dans le cas où celui qui étoit condamné à mort, ne vouloit pas appeller, quoiqu'il en eût anciennement la faculté; quelque reſpectables que ſoient les autorités rapportées par M. Jouſſe, à ce ſujet, il eſt difficile de ſe rendre à ſon ſentiment, ſi l'on conſidere la diſpoſition de cet article qui ne paroît pas ſe contenter de la confeſſion de l'accuſé, quelqu'authentique qu'elle ſoit, pour le condamner ſans autre preuve ni préſomption.

Il faut cependant convenir que malgré les obſervations que j'ai faites à ce ſujet à M. Jouſſe ; il a conſtamment perſiſté à ſon opinion : voici ſa réponſe. " Je regarde toujours comme maxime certaine, & dont on „ ne doit point ſe départir, que la confeſſion de l'accuſé eſt ſuffiſante „ pour le faire condamner ; quand le corps du délit eſt conſtant ; je ne „ crois pas devoir rien ajouter à ce que j'ai dit à ce ſujet, ſur l'article „ V du titre XXV, de l'Ordonnance criminelle, quoique je puſſe y ajouter „ encore une foule d'autorités, nous le pratiquons conſtamment ; & ſur „ une difficulté qui nous fut faite à ce ſujet, il y a quelques années, pour „ ſavoir la raiſon de cet uſage, nous envoyâmes des mémoires auxquels „ il n'a été fait aucune réponſe. „

3. L'aveu fait par l'accuſé extrajudiciellement en préſence de témoins, ou même par écrit pardevant Notaire, ou pardevant un Juge incompétent, ne pourroit ſeul, s'il étoit révoqué, ſuffire pour condamner à la queſtion ; il peut avoir été fait en préſence de témoins, par étourderie, bravade ou raillerie, ſur-tout s'il a été fait avant l'accuſation ; il peut être l'effet de la crainte ou de la ſurpriſe : il en eſt de même d'une tranſaction faite par le coupable avec la partie civile. Ces ſortes de confeſſions ne ſont pas ſeules ſuffiſantes pour la conviction, ni même, comme il vient d'être obſervé pour la queſtion ; elles ne ſont pas aſſermentées pardevant Juge compétent : il faut toujours en revenir à cet article de l'Ordonnance, qui exige une confeſſion dans des interrogatoires juridiques ; & outre cela, d'autres preuves, avec un délit conſtant.

ARTICLE VI.

Les Sentences des premiers Juges qui ne contiendront que des condamnations pécuniaires, ſeront exécutées par maniere de proviſion; & nonobſtant l'appel, en donnant caution, ſi outre les dépens dans les Juſtices des Seigneurs, elles n'excedent la ſomme de quarante livres envers la partie, & de vingt livres envers le Seigneur: dans les Juſtices royales qui ne reſſortiſſent nuement au Parlement, ſi elles n'excedent cinquante livres envers la partie, & vingt-cinq livres envers nous; & dans les Bailliages & Sénéchauſſées où il y a Préſidial, Sieges des Duchés & Pairies, & autres reſſortiſſants, nuement en nos Cours de Parlement, cent livres envers la partie, & cinquante livres envers nous; & ſe chargeront les Receveurs de nos amendes, des ſommes qui nous ſeront adjugées par forme de conſignation, ſans frais ni droits; & ſeront tenus de les employer en recette, après les deux années de la condamnation, s'ils ne juſtifient les avoir reſtituées en vertu d'Arrêts de nos Cours.

1. Lors de la lecture de cet article, M. Puſſort obſerva que l'Ordonnance de 1556, comprenoit dans la limitation des premiers Juges, les dépens avec le principal; & que cet article pourroit faire de l'équivoque, & donner lieu de douter ſi les dépens y ſeroient compris; ce qui lui faiſoit eſtimer qu'il en falloit faire mention nommément: ce Magiſtrat connu pour le rédacteur de l'Ordonnance, voulant lever à ce ſujet toute équivoque, ajouta au projet de l'Ordonnance, ces mots, *ſi outre les dépens*, qui n'y étoient pas; enſorte qu'il n'y a pas lieu de douter que l'intention de l'Ordonnance, a été que les Sentences des premiers Juges, ſeroient exécutées par proviſion, même pour les dépens, lorſqu'elles n'excéderoient pas les ſommes fixées en principal pour chaque Juriſdiction; mais quand les termes de cette nouvelle Ordonnance, ne ſeroient pas auſſi clairs à ce ſujet, qu'ils le ſont: toute équivoque ſeroit levée par ceux de l'Edit de Novembre 1556, que M. Puſſort cita, pour en faire renouveller l'exécution; il eſt important d'en rapporter les termes.

" CHARLES, par la Grace de Dieu, Roi de France & de Navarre, „ à tous préſents & à venir: Salut, comme par Ordonnance faite à „ Lyon, au mois de Juin 1510, ait été ordonné que toutes Sentences

DES SENTENCES.

„ & condamnations d'amende des Baillifs, Sénéchaux & autres, nos „ Juges, reſſortiſſants nuement en nos Cours de Parlement, non excé- „ dant la ſomme de vingt-cinq livres, ſoit envers Juſtice ou partie, „ ſeront exécutées nonobſtant oppoſitions ou appellations quelconques, „ & ſans préjudice d'icelles; toutefois n'a été ladite Ordonnance, exé- „ cutée par la connivence des Juges qui ont déféré aux appellations des „ Sentences données ès cas ſuſdits, à la grande retardation de l'expédi- „ tion de la Juſtice, perte, & dommage de ceux de nos pauvres ſujets „ qui ont été offenſés, & contraints de laiſſer la pourſuite deſdites appel- „ lations, qui leur eût été de plus grands frais & dépens, que les ſommes „ à eux adjugées; & par ce moyen, ſont les délits impunis, & les „ parties offenſées ſans récompenſe; pour à quoi obvier & ſoulager nos „ pauvres ſujets, de l'avis de notre Conſeil, en renouvellant ladite Ordon- „ nance, & pour la conſidération du temps, ajoutant à icelle, avons „ ſtatué & ordonné, ſtatuons & ordonnons par Edit irrévocable, que „ toute Sentence rendue en matiere criminelle par nos Juges reſſortiſſants „ immédiatement en notre Cour de Parlement, eſquelle n'y aura con- „ damnation que pécuniaire ſeulement, ſoit envers nous ou la partie „ civile, non excédant la ſomme de quarante livres tournois, pour une „ fois payer, ſera exécutée en principal *& dépens*, nonobſtant toutes „ oppoſitions, ou appellations quelconques, ſans préjudice d'icelles, & „ *ſans bailler aucune caution que juratoire*, ni que les Sentences deſquelles „ il y aura appel, puiſſent porter aucune note d'infamie, pendant ledit „ appel: régiſtré en Parlement, le 23 Décembre 1556. „

M. le premier Préſident, lors de la lecture du préſent article, loin de faire des remontrances contre l'exécution de cet Edit que M. Puſſort donnoit pour motif de l'intention du Roi, ſe contenta d'obſerver que les anciennes Ordonnances n'avoient pas donné un pouvoir auſſi ample aux Juges; mais que comme les eſpeces avoient augmenté, la proportion paroiſſoit gardée: ce qui prouve que ce grand Magiſtrat entendoit que l'Ordonnance vouloit que les dépens fuſſent comme le principal exécutoire par proviſion, conformément à l'Edit de 1556.

Quoique l'Edit de 1556, ne fît mention que du Parlement de Paris, il paroît clairement que l'intention de cette Ordonnance de 1670, étoit qu'il fût exécuté dans tout le Royaume; & que M. Puſſort le propoſoit ſeulement, pour prouver que ce n'étoit pas un nouveau pouvoir que l'on attribuoit aux Juges; & même ce principal Commiſſaire du Roi, rédacteur de la Loi, pour lever toutes équivoques, ajouta à l'article de l'Ordonnance, ces mots, *ſi outre les dépens*; au moyen de quoi, il lui parut que toute équivoque ſeroit levée, & que l'on ne pourroit douter que les dépens auroient le même avantage que les adjudications principales; aucun de Meſſieurs les Commiſſaires, ne s'y oppoſa, & ne parut en douter: avec d'autant plus de raiſon, que par pluſieurs autres anciens Edits, nos Rois avoient encore expliqué leur intention à ce ſujet: en effet,

un

un Edit du 14 Août 1553, concernant la Juriſdiction des Lieutenants Criminels, porte " que la plus grande partie des Sentences criminelles „ qui ne prononçoient que des peines pécuniaires, demeuroient ſans „ exécution, que les crimes reſtoient impunis, & les amendes non payées, „ parce que les parties ne vouloient pas pourſuivre aux Parlements des „ adjudications médiocres, à cauſe des frais qui excédoient ſouvent au „ quadruple, le profit qu'elles eſpéroient en tirer ; que d'ailleurs, le „ Roi étant averti qu'une autre Ordonnance de 1510, par laquelle il „ avoit été ordonné que les Sentences des Baillifs & Sénéchaux ſeroient „ exécutées par proviſion, n'avoit pas été obſervée ; Sa Majeſté ordon- „ noit que toutes appellations interlocutoires & définitives, procédantes „ des matieres criminelles, *des Juges des lieux*, & Sieges étant au dedans „ des Préſidiaux, ſe releveroient, & ſeroient jugées par les Lieutenants „ Criminels ; & par appel aux Parlements, leſquelles Sentences portant „ condamnation d'amende, nullités & réparations pécuniaires, juſqu'à „ vingt-cinq livres ſeulement, ſoit au profit du Roi, ou des parties, „ ſeroient, ainſi qu'il eſt porté par l'Edit de création des Lieutenants „ Criminels, exécutées par proviſion, nonobſtant l'appel, tant en prin- „ cipal, *que condamnation entiere des dépens*, dommages & intérêts ; à „ moins que les amendes ne fuſſent adjugées avec des peines corpo- „ relles. „

Cet Edit de 1553, fut confirmé par l'article II, de celui de Décembre 1554 ; & par ceux de Septembre 1555, & Novembre 1556, qui concernent tous les Tribunaux du Royaume ; enſorte que nos Rois par une infinité d'Ordonnances, ont voulu remédier à un abus infiniment préjudiciable à leurs ſujets ; ils en ont détaillé & expliqué en vain les motifs ; & les inconvénients qui naiſſent de leur inexécution. Le Prince a encore voulu par le préſent article de l'Ordonnance, y remédier ; & y a fait ajouter, comme il vient d'être dit, des termes qui manifeſtent clairement ſon intention, de comprendre les dépens avec le principal, pour les rendre auſſi exécutoires par proviſion : malgré cela, aucunes de ces Ordonnances ne ſont exécutées : un honnête homme eſt inſulté par un mauvais ſujet peu ſolvable ; il voudra bien riſquer quelques frais, pour obtenir Juſtice, & punir l'inſolent, en le faiſant conſtituer priſonnier pour le paiement de ſes dépens, qui ſont les premiers dommages & intérêts ; mais une appellation l'arrête, alors il aime mieux tout abandonner, que de le pourſuivre dans un Bailliage, & enſuite au Parlement ; il lui en coûteroit cinq ou ſix cents livres dans trois Tribunaux, & cela en pure perte, le plus ſouvent ; il faut donc que les gens de bien ſoient expoſés à l'inſolence des mauvais ſujets qui en tirent avantage ; l'impunité les rend plus hardis, la police & la tranquillité publique en ſouffrent, la ſociété, à chaque inſtant, eſt troublée par ces ſortes de gens qui ſont perſuadés que l'on ne voudra pas riſquer de grands frais pour les faire punir : ce n'eſt pas que les Rois n'aient pris toutes ſortes de précautions,

DES SENTENCES.

pour remédier à ces inconvénients ; ils s'en ſont ſouvent expliqués aſſez clairement.

2. La contrainte par corps, a lieu en matiere criminelle, contre toutes ſortes de perſonnes, même contre les femmes, ſuivant la Juriſprudence des Arrêts ; il y en a peu de contraires, & ils ont toujours été rendus ſur des motifs particuliers contre des perſonnes ſolvables, & de facile diſcuſſion. On dit, il eſt vrai, lorſqu'il s'agit d'une femme dont le mari eſt vivant, que la contrainte par corps fait injure à la pudeur du ſexe, & que la réputation d'une femme en eſt flétrie : on cite les Loix Romaines, pour prouver le privilege des femmes, à cet égard ; on n'oublie pas de dire que le mari étant le maître de ſa femme par l'union étroite du Sacrement de mariage, qui ne fait d'eux qu'un même corps, on ne peut, ſans bleſſer les Loix, les ſéparer ; & que par ces raiſons, on a douté long-temps ſi l'article XLVIII de Moulins, qui a introduit la contrainte par corps, avoit lieu contre les femmes, qu'elles en avoient même été exceptées par pluſieurs Arrêts, lorſqu'elles étoient ſous puiſſance maritale ; que c'eſt la doctrine de Mornac & de Dumoulin, & que ſuivant l'Ordonnance de 1667, les femmes ne peuvent être empriſonnées, ſi elles ne ſont Marchandes publiques, ou pour ſtellionat ; mais on répond que les Loix Romaines ne ſont pas applicables à l'eſpece ; que l'Ordonnance de 1667, ne concerne à cet égard que le Civil ; & que par un uſage uniforme, confirmé par les Arrêts, les femmes, quoiqu'en puiſſance de leurs maris, ſont ſujettes à la contrainte par corps, pour les amendes & réparations civiles, même pour les dépens, *quia cùm impenſæ debeantur propter litem, debentur propter crimen* : ces contraintes ſont néceſſaires, ſur-tout contre les femmes mariées, qui ne poſſédant rien pendant la communauté, pourroient inſulter impunément toutes ſortes de perſonnes, ſi elles ne pouvoient être contraintes par corps.

M. Favre, dans ſon Code, liv. 5, titre VII, définition 4, fait une diſtinction à cet égard, des femmes de vile condition, & de celles qui ſont plus diſtinguées. *Mulier quæ ſit vilis perſona poteſt detrudi in carceres, non ſolùm pro civili debito, ſed pro ſumptibus ex cauſâ delicti deſcendentibus ; nec prohibendi jus habet maritus, cui ipſa in dotem omnia bona ſua dederit ; cum in ejus poteſtate ſit uxorem habere, adeoque ex ipſa dote ſolvere, quam hoc caſu, ut & aliis periſque, etiam conſtante matrimonio minui poſſe conſtat.*

Si le mari veut avoir ſa femme, & empêcher ſon empriſonnement, qu'il paie pour elle ; les biens de la communauté ſont entre ſes mains ; il pourra retenir ſur les biens de ſa femme, ce qu'il en aura coûté pour ſon délit : en un mot, il eſt conſtant, & on n'a jamais douté au Palais, que les femmes, même du vivant de leurs maris, ne ſoient ſujettes à la contrainte par corps, en matiere criminelle, tant pour les amendes, aumônes, & réparations civiles, que pour les dépens. Le Parlement de Dijon, ſur-tout, eſt dans l'uſage de la prononcer ainſi ;

à moins qu'il ne s'écarte de la regle par des raiſons particulieres, provenant de la qualité de la femme condamnée ; ce qui arrive très rarement ; ſans cette contrainte, les femmes du vivant de leurs maris, pourroient par leurs délits, troubler à chaque inſtant la ſociété, & la tranquillité publique, impunément.

Si cependant il étoit rendu quelques Arrêts ou Jugements, qui ne prononçaſſent pas cette contrainte par corps contre une femme, celui qui auroit obtenu les adjudications, pourroit en attendant la mort du mari, faire vendre les immeubles de cette femme, en Juſtice, avec ſes droits réſultants de ſon contrat de mariage, après avoir fait taxer les dépens adjugés ; le tout ſauf l'uſufruit du mari pendant ſa vie : quelquefois pour éviter cette vente, on ſe contente de ſe pourvoir pour faire porter intérêts aux adjudications, tant principales, que celles des dépens, ſans pouvoir y comprendre les amendes & les aumônes, qui ne peuvent porter intérêts. Nous avons un Arrêt du Parlement de Dijon, rendu en la Grand'Chambre, le 23 Août 1706, qui adjugea en pareil cas, les intérêts d'une ſomme de deux mille livres de réparations civiles, parce que les réparations ne ſont pas regardées comme une peine ; c'eſt une dette contractée par le délit, ſuivant le titre des Inſtitutes, *de obligationibus quæ ex delicto naſcuntur* : les dépens, il eſt vrai, ſont appellés la peine des téméraires plaideurs : cependant il n'y a pas de doute qu'ils ne puiſſent auſſi porter intérêts du jour de la demande ; cette maxime eſt conforme à la Juriſprudence des Arrêts. M. le Préſident Bouhier, chap. 56, n. 133, tome 2, p. 223, après avoir rapporté l'Arrêt de 1706, en cite deux du Parlement de Paris, l'un du 14 Août 1674, & l'autre du 11 Juin 1682, qui ſe trouvent au Journal du Palais, où cette queſtion eſt traitée fort au long, tome 2, p. 344 : enfin Lapeyrere, lettre I, n. 44, en rapporte un ſemblable du Parlement de Bordeaux ; ainſi nul doute que le Juge qui a prononcé les adjudications, ne puiſſe ſur la requête de la partie civile, ou de ſes héritiers, ordonner que le principal & dépens taxés, porteront intérêts.

Bretonier, ſur Henrys, tome 2, p. 798, édition de 1708, dit qu'il a vu juger pluſieurs fois, que l'on ne peut faire empriſonner le mari & la femme, en même temps ; l'humanité veut que l'un reſte libre, afin de pouvoir ſoulager l'autre, & leurs enfants ; mais cela s'entend pour adjudications prononcées contre eux, s'ils étoient l'un & l'autre décrétés de priſe de corps, on les empriſonneroit tous les deux ; & s'il n'y avoit point de peine afflictive, prononcée par le Jugement, on ne pourroit en retenir qu'un en priſon, pour le paiement des réparations civiles, & dépens.

3. Les Edits qui ont été cités au nombre 1 de cet article, n'exigeoient qu'une caution juratoire, pour l'exécution proviſoire des Sentences ; il y en a même qui ne parloient pas de caution ; mais l'Ordonnance de 1670, en exige une dans toutes les regles ; c'eſt-à-dire, une caution bonne

DES SENTENCES.

& ſolvable. C'eſt une nouvelle raiſon pour prouver comme il a été avancé dans le même nombre premier du préſent article, que l'intention de l'Ordonnance a été que les dépens auroient le même privilege que les adjudications principales, qui le plus ſouvent ſont moins conſidérables que les dépens. Cette derniere Loi veut que la caution ſoit donnée comme au civil. Par un Réglement du Parlement de Dijon du 20 Novembre 1733, il a été défendu aux parties de préſenter, & aux Juges de recevoir des Procureurs pour cautions. Brillon, au mot *Caution*, rapporte pluſieurs autres Arrêts qui ont fait les mêmes défenſes aux Avocats & aux Procureurs.

4. Les Sentences ne pourroient, ſuivant cet article de l'Ordonnance, être exécutées par proviſion, ſi outre les condamnations pécuniaires, elles prononçoient d'autres peines comme une réparation d'honneur ou autre non pécuniaire : l'appel en ſuſpendroit l'exécution.

5. Quoique les Juges des Seigneurs ſoient limités par cet article à une ſomme de quarante livres, il n'eſt pas douteux que ſi l'appel en eſt porté au Bailliage, la ſomme ne puiſſe être augmentée juſqu'à celle de cent livres fixée dans ces Sieges, pour pouvoir en ordonner le paiement proviſoire ; l'Ordonnance en donne le pouvoir ſans aucune diſtinction aux Officiers des Bailliages. Ainſi ſoit en cauſe principale, ou d'appel, c'eſt la même choſe.

ARTICLE VII.

L'amende payée par proviſion en la maniere ci-deſſus ne portera aucune note d'infamie, ſi elle n'eſt confirmée par Arrêt.

1. Cet article prouve que l'amende même envers le Roi eſt du nombre des condamnations pécuniaires, qui ſuivant l'article précédent peuvent être prononcées par proviſion nonobſtant l'appel. A plus forte raiſon une aumône eſt dans le même cas. Le préſent article prouve encore que l'intention de l'Ordonnance a été que les dépens fuſſent, comme le principal, exécutoires par proviſion. Ils ne tendent pas comme les amendes envers le Roi à l'infamie.

L'amende confirmée par Arrêt eſt cenſée encourue depuis le jour de la Sentence ; il en eſt de même de toutes les autres condamnations, l'hypotheque eſt acquiſe du jour du Jugement. L'appel ne fait que ſuſpendre la condamnation ſuivant la Loi 6, parag. 1 ; *de his qui notantur infamiâ.* Voyez les obſervations ſur les articles XVI, n. 16 ; & XXI du titre XVII, n. 5 ; & ſur l'article XI du titre XXVI, n. 5.

2. Quoique l'Ordonnance exige qu'une amende ſoit confirmée par Arrêt, pour qu'elle puiſſe porter note d'infamie. Il paroît qu'il en eſt de même

d'une Sentence préſidiale, ou autre en dernier reſſort. Puiſque le Jugement des Tribunaux en dernier reſſort n'eſt pas ſujet à l'appel, d'où il réſulte par une conſéquence néceſſaire qu'elle eſt regardée comme prononcée par Arrêt.

Pluſieurs Auteurs prétendent même que lorſque celui qui eſt condamné à une amende envers le Roi, aquieſce à la Sentence par une tranſaction ou autrement, & la paie ſans réſerve, elle porte note d'infamie; parce qu'un pareil acquieſcement équivaut à un Arrêt. Mais comme les diſpoſitions rigoureuſes des Ordonnances ne doivent pas être étendues, il y a lieu de penſer que dans ce cas notre Ordonnance doit être priſe dans ſon ſens étroit; & par conſéquent que l'acquieſcement ne peut être regardé comme un Arrêt qui auroit pu être favorable. Il auroit même pu arriver que le condamné ſeroit décédé pendant l'appel, ſon décès auroit anéanti l'infamie & le Jugement.

3. Ce n'eſt pas l'amende par elle-même qui infame. C'eſt le crime au ſujet duquel elle eſt prononcée. *Non mulcta ſed cauſa*, dit la Loi: *ictus fuſtium.* D. *de pœnis*; & la Loi 22, *de his qui notantur infamiâ. Ictus fuſtium infamiam non irrogant, ſed cauſa propterquam id pati meruit, ſi ea fuit quæ infamiam damnato irrogat.* Il y a donc des amendes qui ne notent pas d'infamie, dit Loiſeau, *des Offices*, livre 1, chap. 13, n. 61, que pour une injure verbale proférée par promptitude, un homme fut infame toute ſa vie, ſous prétexte qu'il a été condamné en vingt ou trente ſols d'amende envers le Fiſc; & en conſéquence que s'il a un Office de dix mille livres, il le perde abſolument; cela ſeroit injuſte, dit le même Auteur. Il eſt vrai que cet article de l'Ordonnance ne faiſant aucune diſtinction à l'égard des crimes pour leſquels elles ſont prononcées; il paroît en réſulter que toutes amendes indiſtinctement adjugées par les premiers Juges, & confirmées par Arrêt portent infamie. Mais on ne peut douter qu'il n'y ait pluſieurs exceptions à cette regle outre celles dont parle Loiſeau. Les amendes prononcées au profit du Roi pour ſimples délits dans les bois, pour chaſſe, ou pour pêche, celles qui le ſont par les Juges des Fermes du Roi, celles prononcées contre les Juges & autres Miniſtres de Juſtice pour contravention aux Ordonnances dans les formalités des procédures, & autres de cette eſpece ne ſont certainement pas infamantes.

M. le Préſident Bouhier, tome 2, chap. 56, n. 51, s'en explique ainſi. Pluſieurs ont cru que toutes amendes pour délits emportoient notes d'infamie; mais c'eſt une erreur condamnée par les Loix; car la Loi 7. D. *de publicis judiciis*, décide que la ſeule condamnation qui rend infame eſt celle qui eſt prononcée pour crime public. Et comme la diſtinction des crimes publics & des crimes privés eſt abſolument abolie parmi nous, on ſuit par rapport à l'infamie, la Loi 22, *de his qui notantur infamiâ.* Suivant laquelle l'infamie dérive non de l'accuſation, mais de la cauſe qui l'a procurée: d'où il faut conclure que pour juger ſi

DES SENTENCES.

une amende eſt infamante, il faut ſavoir ſi elle eſt infligée pour quelque crime dont la conviction imprime cette tache ſuivant les Loix. Ce ſavant Magiſtrat, M. Bouhier, rapporte enſuite deux Arrêts, l'un du 4 Août 1639, par lequel le Parlement de Dijon débouta le Syndic du Bugey de l'oppoſition qu'il avoit formée à la réception de Me. Menelet dans l'Office d'Avocat du Roi au Bailliage de Belley, ſous prétexte qu'il avoit été condamné en une amende pour avoir rendu une fille enceinte. Le ſecond Arrêt fut rendu dans l'eſpece ſuivante. Jean Fontin âgé de ſeize ans, ayant été battu par Vétu, il porta à ce dernier un coup de canif, dont Vétu mourut ſur le champ. Il obtint des lettres de grace qui furent entérinées en notre Bailliage d'Autun. Les héritiers Vétu en ayant interjeté appel, le Parlement de Dijon en confirmant la Sentence d'entérinement condamna Fontin en cinquante livres d'amende. Environ vingt ans après Fontin ayant été élu Echevin, il y eut appel de ſa nomination, ſous prétexte que la condamnation à l'amende l'avoit rendu infame. Mais l'appellation fut miſe à néant ſur les concluſions de M. l'Avocat Général Quaré, qui obſerva qu'il y avoit une ſi grande diſproportion entre la peine ordinaire des homicides, & celle qui avoit été prononcée contre Fontin, qu'il falloit que ſon crime eût été commis par accident ou par la néceſſité d'une légitime défenſe. M. Jouſſe m'a obſervé que l'amende eſt infamante, quand elle eſt prononcée après une inſtruction par récollement & confrontation. Il ſe fonde apparemment ſur ce que l'article IX du titre XV, ordonne le récollement & confrontation. Dans les cas où il échet peine infamante; d'où il reſulte que le Juge a par ſon Réglement à l'extraordinaire décidé que le crime eſt du nombre des cas graves; mais je ne voudrois pas prendre cette maxime pour une regle toujours certaine.

Quoiqu'il ſoit certain qu'une amende pour fait de chaſſe ne porte pas note d'infamie, on trouve cependant au Journal des Audiences, tome 7, p. 6, un Arrêt du 6 Janvier 1718, qui prononce une amende de dix livres avec la clauſe, *ſans note d'infamie*. Mais il y a apparence qu'elle n'a été miſe dans l'Arrêt que pour une plus grande précaution; la clauſe étoit inutile, ou indifférente.

M. Jouſſe, ſur cet article prétend que l'amende envers le Roi ne peut être infligée ſeule, ſans être jointe à quelque autre peine infamante; mais l'expérience prouve le contraire. Pluſieurs Arrêts ont condamné à des amendes envers le Roi ſans prononcer aucunes autres peines que des adjudications pécuniaires. Il dit auſſi que cet article n'entend parler que des amendes prononcées ſur une information faite en matiere criminelle, *ex delicto infamante*. Mais on peut ſoutenir au contraire que l'amende envers le Roi peut être prononcée ſans information & procédure extraordinaire pourvu qu'il y ait conviction, prouvée par les conditions énoncées dans l'article V de ce titre, qui porte que les procès criminels pourront être inſtruits & jugés, quoiqu'il n'y ait point d'information,

ſi d'ailleurs il y a preuve ſuffiſante par les interrogatoires, par pieces authentiques, & autres préſomptions. Cet article V, ne fait aucune différence du petit & du grand criminel, d'où il ſuit que l'on peut condamner non-ſeulement à une amende, mais encore à une peine corporelle ſans procédure extraordinaire; même ſans informations. Les autorités citées par M. Jouſſe, ſont antérieures à notre Ordonnance. Voyez cependant ci-devant les obſervations ſur l'article I du titre XV, n. 1; & ci-après le n. 4, à la fin, où eſt rapporté un Arrêt du 17 Décembre 1727, qui défend de condamner à une amende envers le Roi ſans récollement & confrontation.

L'Ordonnance ne fixe aucune ſomme pour que l'amende envers le Roi confirmée par Arrêt porte infamie; ainſi le plus ou le moins n'y fait rien. Il n'y a aucune regle quant à la ſomme, il faut toujours en revenir, comme il vient d'être expliqué, à la cauſe; c'eſt-à-dire, au crime ou délit, pour lequel l'amende a été prononcée. Si c'eſt pour crime que les Ordonnances veulent être puni d'une peine afflictive ou infamante, quelque légere que ſoit l'amende, elle porte infamie; mais ſi elle eſt prononcée pour crime, qui de ſa nature ne doit pas être puni d'une peine infamante, l'amende ne l'eſt pas.

Quelquefois le condamné à une amende, ne pouvant la payer, les Cours commuent ſa peine en celle du fouet ou autres. Voyez les obſervations ſur l'article XIII de ce titre, n. 22.

Celui qui n'eſt condamné à une amende que pour les charges réſultantes du procès, ſans être déclaré convaincu d'aucun crime, n'encourt pas note d'infamie, ſuivant Bourjon, *Droit commun de la France*, titre II, ſection 3, n. 12, tome 1. Il cite Baſſet, tome 1, livre 6, titre VII, chap. 3; & Loiſeau, *des Offices*, livre 1, chap. 13, n. 61: il fait erreur, c'eſt nombre 53.

Il faut obſerver que cet article de l'Ordonnance ne parle que des amendes envers le Roi, qui ſeules peuvent être infamantes. Celles prononcées au profit des Seigneurs ou autres, ne portent pas note d'infamie; & même encore moins les aumônes.

4. Les Cours ſeules peuvent ajouter dans leurs Arrêts, que l'amende qu'elles prononcent ne portera pas infamie. Il n'appartient qu'au Roi de remettre l'infamie, & à ſes Cours ſupérieures de diſpenſer de celles qui eſt méritée, ſans être obligées d'en exprimer la cauſe. Mais il faut que cette diſpenſe ſoit accordée par le même Arrêt qui prononce l'amende. Voyez Du Rouſſeau dans ſa Juriſprudence, au mot *infamie*. Loiſeau, *des Offices*, livre 1, chap. 13, n. 62, dit, que les Cours jalouſes de leur autorité trouvent mauvais que les Juges inférieurs ajoutent aux condamnations d'amende, *ſans note d'infamie*. Parce que ſi la condamnation ne procede pas de conviction infamante, la clauſe eſt ſuperflue & elle nuit plus qu'elle ne ſert; ſi au contraire elle procede d'une conviction de crime infamant, ce n'eſt pas aux Juges inférieurs à remettre l'infamie

DES SENTENCES.

déjà encourue, ſuivant la Loi 63. D. *de furtis*: mais il paroît que les Juges en dernier reſſort le peuvent comme les Cours.

Par Arrêt du Parlement de Paris du 17 Décembre 1727, il a été défendu de condamner en une amende envers le Roi, lorſqu'il n'y a pas eu récollement & confrontation. Voyez Deniſard, au mot *amende*, p. 53.

5. L'amende, qui ſuivant la diſtinction expliquée au n. 3, de cet article, emporte note d'infamie, prive le condamné de ſon office, & il n'en peut même poſſéder dans la ſuite un autre, ſans lettres de réhabilitation du Prince; d'où il réſulte que l'infamie eſt encourue par celui qui eſt condamné par Arrêt à ſe défaire de ſa charge. C'eſt encore le ſentiment de Loiſeau, au même chapitre, n. 63. Ces ſortes de condamnations ne ſont ordinairement prononcées que pour crimes graves, emportant de droit infamie. Cette privation tient lieu d'une autre peine qui emporteroit la même note.

6. Les Juges d'Egliſe n'ont pas droit de condamner les eccléſiaſtiques ni les ſéculiers à l'amende. Fevret, dans ſon Traité de l'abus, livre 8, chap. 4, n. 5, rapporte pluſieurs Arrêts qui l'ont défendu, & entr'autres celui du Parlement de Paris vérificatif de l'Edit de 1549, qui défend à tous Juges d'Egliſe de condamner à aucune amende pécuniaire les clercs ou les laïcs, à l'occaſion des cas, qui ſont de leur compétence. Le même Auteur ajoute que c'eſt aujourd'hui une Juriſprudence conſtante à l'égard des laïcs, ſuivant un autre Arrêt de 1542. Du Rouſſeau, partie 2, chap. 6, ſection 5, cite un autre Arrêt de la même Cour du 20 Septembre 1607, qui ordonne aux Officiaux & à tous autres Juges eccléſiaſtiques d'appliquer les peines pécuniaires qu'ils prononceront, à des œuvres pies exprimées dans leurs Sentences. Il en rapporte un autre du Parlement de Metz du 28 Juin 1691, qui a jugé qu'il y avoit abus dans une Sentence d'un Juge eccléſiaſtique, qui avoit prononcé contre un Curé une condamnation de dix livres d'amende envers le Roi. Bruneau, titre I, max. 39, dit auſſi que l'Egliſe n'ayant point de Fiſc, les Juges eccléſiaſtiques ne peuvent condamner qu'en des aumônes; ainſi qu'il a été jugé par pluſieurs Arrêts rapportés par Tournet, & Chenu. Voyez Brillon, au mot *Official*, n. 16 & 39, tome 4, p. 808.

7. La ceſſion de biens ne libere pas de l'amende, ni même des dommages & intérêts adjugés en matiere criminelle. C'eſt ſelon Fevret, livre 8, chap. 4, n. 15; un ſecours pour ceux qui ſont ruinés par accident imprévus; ainſi elle n'eſt pas reçue pour amendes & autres adjudications prononcées pour délits. La Rocheflavin, livre 1, titre XXIV, au mot *Ceſſion*, rapporte deux Arrêts du 1 Décembre 1575, & 12 Janvier 1542, qui l'ont ainſi décidé à l'égard des dépens. Graverol, ſur ces Arrêts prétend que la ceſſion de biens a lieu pour les dépens; parce qu'ils ne ſont adjugés que pour rembourſer la partie civile des frais faits pour la pourſuite des crimes: enſorte qu'ils ſont cenſés civils; d'où cet Auteur conclut que contre l'uſage de quelques Cours Souveraines, la

ceſſion

ceſſion a lieu au Parlement de Toulouſe, tant pour les dépens de la contumace que pour les autres dépens. Ce qu'il dit être conforme à l'uſage du Parlement de Paris ; & effectivement M. Leprêtre, centurie 1, chap. 99, rapporte un Arrêt du Parlement de Paris du 26 Février 1605, qui jugea qu'un criminel ayant payé les amendes, étoit recevable à faire ceſſion de biens pour les dépens, excepté pour les aliments qui lui avoient été fournis. M. Leprêtre, après avoir cité un autre Arrêt du 11 Décembre 1606, qui jugea la même choſe, ajoute dans ſes arrêtés de la cinquieme Chambre que celui de 1606, fut rendu après que Meſſieurs eurent conſulté la Tournelle.

Bardet, tome 1, livre 1, chap. 25, rapporte auſſi un Arrêt du Parlement de Paris du 12 Août 1618, qui a pareillement jugé qu'un accuſé étoit recevable à faire ceſſion de biens pour dépens en matiere criminelle. M. Talon, qui lors de cet Arrêt étoit l'Avocat de l'accuſé dit qu'il convenoit que ſa partie ne pouvoit être reçue à faire ceſſion pour les réparations civiles, qu'elle les avoit même payées : mais qu'à l'égard des dépens la ceſſion devoit être admiſe, & il l'obtint.

Du Rouſſeau de la Combe, dans ſa Juriſprudence civile, au mot *Ceſſion*, n. 2, p. 91, dit auſſi que la ceſſion de biens n'a pas lieu pour dommages & intérêts ; mais qu'il en eſt autrement pour les dépens adjugés ſéparément des dommages & intérêts, ſuivant l'Arrêt du Parlement de Paris du 14 Janvier 1661, rapporté au Journal des Audiences. Il eſt vrai qu'il dit que cet Arrêt de 1661, eſt contraire à un autre Arrêt du Parlement de Rouen, du 2 Mai 1609, rapporté par Baſnage, ſur la Coutume de Normandie, article XX. Voyez M. Louet, lettre C, ſom. 56, n. 21.

Catellan nous apprend que le Parlement de Toulouſe ſuit, à cet égard, la Juriſprudence du Parlement Paris ; car il dit que par Arrêt de cette Cour du 30 Mars 1699, il a été jugé que la ceſſion de biens n'avoit lieu que pour les amendes pécuniaires. Il réſulte de ces autorités que les Parlements de Paris & de Toulouſe n'admettent pas la ceſſion de biens pour les amendes & autres réparations civiles ; mais qu'elle eſt reçue pour les dépens : à moins qu'ils ne ſoient prononcés pour tenir lieu de dommages & intérêts ; on en excepte auſſi dans ces Cours les avances faites pour les aliments & nourriture des priſonniers, ſoit en cauſe principale ou d'appel. Voyez le n. 13, ci-après, au ſujet des aliments.

L'uſage du Parlement de Dijon eſt contraire à celui des Parlements de Paris & de Toulouſe. Raviot, queſtion 3, tome 1, p. 319, rapporte pluſieurs Coutumes qui paroiſſent conformes à l'uſage du Parlement de Paris, mais elles ne font Loi que pour leurs pays. La Juriſprudence de Bourgogne eſt fixée par un Arrêt général du 4 Janvier 1580, rendu les Chambres Aſſemblées ; cet Arrêt en forme de Réglement décida que la ceſſion de biens auroit lieu, même pour les intérêts civils, & il a été depuis exécuté dans cette Province ; en effet par autre Arrêt du 22 Décembre

DES SENTENCES.

1605 rendu à l'Audience de miſéricorde, la ceſſion de biens fut reçue dans le cas d'une adjudication d'intérêts civils en inſtance criminelle. Pareil Arrêt à la Tournelle le 17 Novembre 1609: *idem* par autres Arrêts des 16 Juillet 1629; 10 Juillet 1635; 30 Juillet 1647; 17 Juillet 1666.

On ne peut dire, continue Raviot, que les intérêts civils ſoient un acceſſoire de la peine publique, ces deux condamnations ont deux objets ſéparés; l'une intéreſſe le public & la réparation du crime, l'autre le dédommagement de la partie civile; ce ſont deux demandes principales indépendantes l'une de l'autre; il y a de la contradiction à ſoutenir d'un coté que les intérêts civils comme acceſſoires de la peine ne ſont pas dans le cas de la ceſſion, & de l'autre que la ceſſion doit être admiſe pour les dépens qui, ſans contredit, ſont plus acceſſoires dans une inſtance criminelle que les intérêts civils: par conſéquent ſi l'on accorde la ceſſion pour les dépens, on doit bien moins la refuſer pour les intérêts civils. C'eſt par cette raiſon, dit encore Raviot, que le Parlement de Grenoble, qui a voulu de la liaiſon & de la conſéquence dans les principes, a rejeté la ceſſion également pour les dépens comme pour les intérêts civils. La partie publique conclut à la peine publique, & la partie civile à ſes dommages & intérêts qui deviennent une dette particuliere, tant pour le principal que pour les dépens qui dérivent également du délit; ils ſont les premiers dommages & intérêts; par conſéquent ſi la ceſſion eſt reçue pour l'un, elle doit l'être pour l'autre. C'eſt ce qui fait qu'elle eſt reçue en Bourgogne pour les deux; auſſi bien qu'en Dauphiné & en Normandie. Pluſieurs coutumes citées au nombre ſuivant l'admettent comme nous, dans l'un & l'autre des cas.

Si par l'Arrêt qui condamne en des dommages & intérêts, il étoit dit que le condamné tiendra priſon, il ſemble que la ceſſion ne devroit pas être admiſe; parce que la priſon dans ce cas fait partie de la peine & de la ſatisfaction. Cependant par Arrêt d'Audience de miſéricorde du 31 Mars 1708, Jean Lepage condamné par Arrêt du Parlement de Dijon du mois de Juillet précédent en cinq cents livres de dommages & intérêts, au profit de François Raudet en matiere criminelle, au paiement de laquelle ſomme, il étoit dit qu'il tiendroit priſon, fut admis à la ceſſion de biens, après avoir repréſenté la quittance de l'amende à laquelle il avoit été condamné. Mais depuis par Arrêt de la même Cour du mois d'Août 1718, le contraire fut jugé entre le Prieur de Saint Sauveur & Olivier le Jeune ſon juſticiable qui lui avoit fait une injure atroce. Le Jeune fut conſtitué priſonnier pour dettes civiles. Le Prieur qui prévit que cet homme feroit ceſſion de biens, demanda par l'un des chefs de ſa requête qu'il fût ordonné que l'accuſé tiendroit priſon tant pour dommages & intérêts, que dépens, ſans pouvoir être admis au bénéfice de ceſſion; Ce qui lui fut accordé par l'Arrêt de 1718,

quelque temps après, le Jeune appella ſes créanciers pour conſentir à ſa ceſſion de biens ; le Prieur s'y oppoſa, & par Arrêt du 22 Mars 1719, elle fut admiſe contre les créanciers, autres que le Prieur de Saint Sauveur. Voyez Raviot *ibidem.*

On ne doit pas élargir un ceſſionnaire le jour du Jugement rendu en ſa faveur, il faut attendre au moins vingt-quatre heures pour donner le temps aux créanciers d'interjeter appel s'ils le jugent à propos. Par Arrêt du Parlement de Dijon du 27 Février 1711, un Officier du Bailliage de Semur en Auxois fut déclaré bien pris à partie, & interdit pour deux mois pour avoir élargi le nommé Monnot qu'il venoit d'admettre à la ceſſion de biens ; il y avoit eu appel entre la prononciation du Jugement & la preſtation de ſerment de Monnot que l'on envoya ſur le champ tirer des priſons pour affirmer que ſa ceſſion n'étoit pas frauduleuſe. Ainſi c'eſt un grand abus de les élargir ſur le champ ; comme je l'ai vu pratiquer pluſieurs fois dans notre Siege ; auſſi-tôt après le Jugement d'Audience par lequel la ceſſion eſt admiſe ; au lieu de les renvoyer en priſon, on les renvoie en leur donnant la liberté ; enſorte que les créanciers n'ont pas le temps d'interjeter appel ; ce qui les met en droit de prendre à partie le Juge, qui a dans cette occaſion fait exécuter ſon Jugement par proviſion : on ſuit à cet égard les mêmes regles que dans les cas des ſentences dont les Procureurs du Roi, peuvent appeller pendant vingt-quatre heures, ſans que pendant ce temps on puiſſe élargir les accuſés ; ainſi qu'il a été expliqué ſur l'article XXIX du titre XIII, n. 2, à la fin. Voyez le nombre ſuivant *hìc.*

8. Les lettres de répit ſont plus favorables que la ceſſion de biens, malgré cela pluſieurs coutumes portent qu'elles ne doivent pas avoir lieu pour adjudications civiles prononcées en matiere criminelle. On peut voir à ce ſujet celles de Melun article CCCXXI, de Reims article CCCXCII, Auxerre article CL, Ponthieu titre XI, des répits, article CLII ; l'Ille chap. 20, article CCXXI. Auvergne chap. 19, article I, Lamarche titre II article LXVI, & la Salle chap. 37, article I.

On peut joindre à ces autorités la diſpoſition de l'article X de la déclaration du Roi, du 23 Décembre 1699, qui met les réparations civiles, prononcées en matiere criminelle, au nombre des cas pour leſquels on ne peut accorder des lettres de répit ; cette Loi ſemble blâmer l'uſage des Cours qui admettent pour les réparations civiles la ceſſion de biens qui eſt encore moins favorable, puiſqu'elle ne laiſſe aux créanciers aucune eſpérance ; au lieu que les répits ne font que retarder le paiement des dettes. Celui qui les a obtenues ne fait pas banqueroute totale comme le ceſſionnaire.

9. La ceſſion de biens emporte de plein droit la ſéparation de biens, mais la puiſſance maritale ſubſiſte. Ce qui empêche la femme de vendre, obliger ou hipothéquer ſes immeubles ; ſon mari a intérêt qu'elle ne les aliene pas, à cauſe des aliments qu'elle lui doit. Voyez Du Rouſſeau

DES SENTENCES.

dans ſa Juriſprudence civile au mot *ſéparation*, p. 203 ; quand on dit que la femme doit au mari des aliments, c'eſt quand il eſt devenu pauvre par des accidents *fortunæ, vitio non ſuo*, dit De Renuſſon, Traité de la Communauté partie 1, chap. 9, n. 66 ; il eſt cependant vrai que la Juſtice adjugeroit des aliments à un mari qui ſe ſeroit ruiné par ſa faute ; mais il n'obtiendroit que le grand néceſſaire.

Les femmes ſont reçues à la ceſſion de biens. Il y en a pluſieurs Arrêts rapportés dans celui du 6 Mars 1659, qui a reçu une femme, caution de ſon mari à la ceſſion de biens. *Journal des Audiences*, tome 2, p. 133 : *idem*, Brillon, au mot *ceſſion*, n. 78, tome 2, p. 58, où il rapporte auſſi des Arrêts qui ont admis à la ceſſion de biens des femmes, même du vivant de leurs maris.

10. L'amende au profit du Roi, ne doit être priſe ſur les biens du condamné qu'après les dommages & intérêts ; ainſi qu'il a été jugé par Arrêt du Parlement de Paris rendu à la Grand'Chambre le 28 Février 1681 ; à l'égard des autres dettes du condamné, ſuivant une Déclaration du Roi du 21 Mars 1671, les amendes devoient être payées par préférence à tous créanciers ; ce qui avoit encore été décidé par Arrêt du 11 Août 1684, & par un Edit de Février 1691 ; mais par la Déclaration du Roi du 13 Juillet 1700, ſa Majeſté a déclaré qu'elle n'entendoit avoir hypotheque pour amende prononcée pour crime, que du jour de la condamnation, & après les dettes payées. Voyez les obſervations ſur l'article XXIX du titre XVII, n. 6.

11. Les amendes dont parle cet article VII, de l'Ordonnance ſont, comme il a déjà été obſervé, celles prononcées au profit du Roi, les termes dans leſquels il eſt conçu le prouvent clairement ; ce ſont les ſeules qui peuvent noter d'infamie ; car les amendes prononcées au profit des Seigneurs ne peuvent être infamantes, elles ne leur ſont ordinairement adjugées que pour les dédommager des dépens des procédures qui ne peuvent être prononcés au profit des Procureurs-Fiſcaux comme parties publiques, ſuivant pluſieurs Arrêts de réglement. Le Parlement de Dijon en rendit un le 21 Août 1733, dans le procès de Frillet qui ſe trouve au Journal des Audiences tome 6, p. 130 & 134 ; cet Arrêt défendit au Juge du Pont-Dain de condamner les accuſés aux dépens dans les cas où il n'y a point de partie que le Procureur d'Office ; à peine d'interdiction, *idem*, par autre Arrêt du Parlement de Paris du 12 Juillet 1702, rapporté par Bruneau partie 2, titre XXX, max. 7, p. 462, il n'y a, dit Coquille, titre des Juſtices article XXIII, que les défauts & contumaces qui ſont dus par l'accuſé ; parce qu'ils ne ſont pas faits directement pour la preuve du crime ; ils viennent de la pure malice du contumax. Ce qui eſt conforme à l'article XIX du titre XVII qui porte, ſans aucune diſtinction, que les frais de contumace ſeront payés par l'accuſé. Coquille y apporte cependant une diſtinction qui eſt très juſte ; ſi le Procureur du Seigneur étoit en cauſe pour l'interêt domanial, comme

s'il s'agiſſoit de vol de bois dans la forêt du Seigneur, les dépens ſeroient adjugés à ſon Procureur s'il gagnoit ; & au défendeur contre le Procureur s'il ſuccomboit ; parce que dans ce cas le Seigneur eſt la vraie partie ; il n'eſt pas queſtion de l'intérêt public, mais ſeulement de celui du Seigneur qui plaide ſous le nom de ſon Procureur d'Office ; dans les autres cas les frais ſont à la charge du Seigneur, *quia fiſcus gratis laborat.*

12. En matiere criminelle on prononce ordinairement par corps non-ſeulement les intérêts civils, mais encore les amendes, les aumônes & les dépens ; c'eſt l'uſage du Parlement de Dijon. Il faut néanmoins que la contrainte par corps ſoit prononcée, car elle n'eſt pas ſous entendue. M. le Préſident Bouhier chap. 56, n. 22, rapporte un Arrêt du Parlement de Dijon du 24 Avril 1614 qui en condamnant un particulier au banniſſement de neuf ans, ordonna qu'il tiendroit priſon pour l'amende de vingt livres.

Il eſt cependant vrai que Bruneau partie 1, titre XIV, n. XVII, dit que par Arrêt rendu à l'Audience de la Tournelle à Paris le 26 Août 1705, il a été jugé que les femmes & les filles ne ſont pas ſujettes à la contrainte par corps après les quatre mois pour dépens en matiere criminelle ; quoiqu'ils ſoient prononcés pour dommages & intérêts. M. Pécouleau plaidoit pour des filles majeures oppoſantes à l'Arrêt *d'iterato*, contr'elles obtenu, & Me. Thevart pour un compagnon ménuiſier, défendeur à l'oppoſition. La Cour faiſant droit ſur l'oppoſition, déchargea les filles de la contrainte par corps, dépens compenſés. Cet Arrêt n'eſt pas contraire à la maxime qui vient d'être établie ; les dépens n'avoient pas été prononcés par corps par la ſentence qui les avoit adjugés contre ces filles quoiqu'en matiere criminelle ; puiſque celui qui les avoit obtenus avoit été obligé de recourir à l'Edit des quatre mois : on trouve au Journal des Audiences tome 5, livre 7, chap. 47, p. 557 un Arrêt du 5 Octobre 1691, qui a jugé de même en faveur des femmes à l'occaſion de l'Arrêt *d'iterato.* Voyez Brillon au mot *contrainte par corps*, n. 5, où il cite un autre Arrêt pareil du 17 Mai 1691.

Bacquet dans ſon traité des droits de Juſtice chap. 17, n. 24, & 25, & Brodeau ſur M. Louet, lettre C. chap. 35, ſur la fin, diſent que les amendes civiles ne ſont pas ſolidaires & que chacun en paie ſa portion ; mais ils ajoutent avec raiſon que les amendes pour crimes & délits le ſont contre chacun des condamnés qui peut être pourſuivi pour le tout : ſuivant la Loi *ſi duobus*, 3. *D. ſi menſor falſum modum dixerit* ; & la Loi, *in magiſtratus* 7. *D. des magiſtratibus conveniendis.* M. le Préſident Bouhier, chap. 56, n. 23, tome 2, p. 208, rapporte deux Arrêts du Parlement de Dijon du 13 Mai 1611, & 13 Février 1634, qui ont défendu de condamner le accuſés ſolidairement aux amendes, ſoit au profit du Roi, ſoit au profit des Seigneurs : à peine d'amender arbitrairement les Juges ; & effectivement les peines ne ſont

DES SENTENCES.

pas solidaires, comme les réparations civiles, prononcées au profit des parties. Il n'y a d'excepté que les communautés qui délinquent en corps & qui peuvent être condamnées solidairement pour le paiement des amendes, ou aumônes : le même Auteur *ibidem* rapporte d'autres Arrêts qui ont défendu aux Juges d'appliquer les amendes aux réparations des auditoires.

13. Les cessions de biens dont il vient d'être parlé au n. 7, n'emportent pas note d'infamie de droit : mais on ne peut dénier qu'il n'y ait une infamie de fait. Ceux qui y sont reçus ne peuvent ester en Jugement sans donner caution, suivant qu'il a été jugé par Arrêts du Parlement de Paris des 14 Avril & 26 Août 1698, rapportés dans la Bibliotheque de Bouchel, au mot *cession*, & par deux autres plus anciens Arrêts des 20 Septembre 1606 & 26 Juillet 1607, rapportés dans les Arrêts de Papon liv. 8, titre I, aux additions n. 1 : il est vrai que ceux qui ont fait cession de biens, peuvent se faire réhabiliter en prouvant qu'ils ont payé leurs créanciers, & en faisant entériner & afficher leurs lettres. Voyez Boniface tome 1, livre 1, titre I, n. 24.

L'article V du titre IX, de l'Ordonnance de 1673, veut que ceux qui auront obtenu des lettres de répit ne puissent être Maires, Echevins, Juges, Consuls, administrateurs &c. Il faut à plus forte raison en dire autant de ceux qui ont fait cession de biens, puisqu'ils font par leur cession banqueroute générale, au lieu que les impétrants de lettres de répit ne demandent qu'un délai pour payer. On ne peut cependant dire que ni les uns ni les autres soient infames de droit.

Brodeau sur M. Louet lettre C, som. 56, n. 23, rapporte un Arrêt du Parlement de Rouen du 30 Janvier 1609, par lequel deux particuliers ont été admis à la cession de biens contre un Géolier pour leurs gîtes & géolages ; & Bruneau titre XV, p. 120, cite l'Ordonnance de 1549, article V, laquelle aussi bien que deux Arrêts rapportés par Papon livre 10, titre X, ont jugé que la cession de biens étoit reçue contre les Géoliers. Bruneau en rapporte cependant qui ont jugé le contraire ; mais ils peuvent se concilier. La nourriture nécessaire est favorable ; au lieu que la dépense superflue ne l'est pas, la cession peut être reçue pour l'un des cas & rejetée pour l'autre ; la nourriture nécessaire est une dépense indispensable ; toute autre dépense, même les droits de gîtes & géolages ne meritent pas la même faveur.

14. L'amende envers le Roi, dont parle cet article de l'Ordonnance, doit être consignée suivant l'article XXIX, du titre des prisons. Et moyennant ce conseing, on pourroit élargir le condamné, s'il n'y avoit contre lui que des autres peines pécuniaires prononcées par une sentence ; quand même il y en auroit appel de la part de la partie civile ; il n'y a que l'appel de la partie publique qui pourroit empêcher l'élargissement malgré la consignation de l'amende & autres réparations civiles ; parce qu'il suppose qu'il y échet peine afflictive.

15. Il n'eſt pas régulier de condamner à une peine afflictive ou infamante un accuſé qui n'a pas été décrété de priſe de corps ; il eſt même défendu de prononcer de pareilles peines ſans avoir inſtruit une procédure extraordinaire. Brillon au mot *procédure*, n. 172, rapporte un Arrêt du Parlement de Paris du 6 Août 1722, qui enjoignit aux Officiers de la Rochelle de ſe conformer aux Ordonnances & aux Arrêts. Et en conſéquence leur défendit de prononcer aucune peine afflictive ou infamante lorſqu'il n'y aura eu ni récollement & confrontation. Il eſt cependant vrai que l'on peut juger un procès ſans cette procédure, même ſans information dans les cas portés par l'article V, de ce titre.

ARTICLE VIII.

Défendons à nos Cours de donner aucunes défenſes ou ſurſéances d'exécuter les ſentences qui n'excéderont les ſommes ci-deſſus. Déclarons nulles celles qui pourroient être données. Voulons, ſans qu'il ſoit beſoin d'en demander mainlevée, que les ſentences ſoient exécutées par proviſion, & que les parties qui auront demandé les défenſes ou ſurſéances, & les Procureurs qui auront ſigné la requête ou fait quelques autres pourſuites, ſoient condamnés en cent livres d'amende qui ne pourra être remiſe ni modérée.

Les mêmes défenſes ſont faites aux Cours par l'article VII du titre XII, pour les proviſions alimentaires, & par l'article IV du titre XXVI, qui défend d'empêcher ou d'arrêter l'inſtruction de la procédure ; mais il faut convenir que l'Ordonnance à cet égard eſt mal exécutée.

DES SENTENCES.

ARTICLE IX.

Aucun procès ne pourra être jugé de relevée, ſi nos Procureurs, ou ceux des Seigneurs, y ont pris des concluſions à mort, ou s'il y échet une peine de mort naturelle ou civile, de galeres ou de banniſſement à temps; n'entendons néanmoins rien innover à l'uſage obſervé par nos Cours.

1. Il y a d'autres cas que ceux énoncés dans cet article, qui ne peuvent être jugés de relevée, parce qu'ils ſont plus rigoureux; par exemple, le banniſſement perpétuel, la queſtion avec réſerve, le fouet, & l'amende honorable, qui, par l'article XIII de ce titre, ſont mis dans l'Ordre des peines, avant le banniſſement à temps; lequel cependant, ſuivant le préſent article, eſt un des cas où les procès doivent être jugés du matin.

L'Ordonnance défend de juger après midi les procès du grand Criminel; parce que le matin, les Juges ont l'eſprit plus libre: c'eſt le temps le plus propre pour rendre la Juſtice; chez les Juifs, elle n'étoit adminiſtrée que le matin, ſuivant le Prophete Jérémie, chap. 21, v. 12, *judicate manè judicium*; cet uſage eſt ſi ancien, que ſuivant l'Empereur Charlemagne dans ſes Capitulaires, liv. 1, chap. 60; on devoit juger à jeûn: *Rectum eſt & honeſtum videtur ut judices jejuni cauſas audiant & diſcernant*; ce qui cependant n'étoit qu'un conſeil, *non neceſſitate, ſed ad honeſtatem.* C'eſt ſur le même principe, que le premier chapitre, *de teſtibus*, dans les décrétales de Grégoire IX, veut: *ut nullus teſtimonium dicat niſi jejunus.* Nos Ordonnances ne conſeillent ni n'exigent que les Juges ſoient à jeûn; elles défendent ſeulement de juger les procès Criminels de relevée; cependant, quand les opinions ſont ouvertes du matin, on continue & on juge; parce qu'il faudroit le lendemain matin, opiner de nouveau; le Jugement doit être rédigé & ſigné auſſi-tôt après les opinions, ſans déſemparer.

2. Les Lieutenants Criminels ont droit de rapporter tous les procès de leur Juriſdiction; ce droit eſt fondé ſur l'Edit de Mai 1553, qui porte: " Les Lieutenants Criminels, après que les procès ſeront faits & „ parfaits par eux, ſeront tenus d'appeller les Lieutenants particuliers, „ & Conſeillers, aux Jugements & déciſions deſdits procès; ſans toutefois qu'ils ſoient tenus de faire la diſtribution deſdits procès; ſi ce „ n'étoit qu'ils viſſent que pour le bien & plus grande expédition, faire „ ce dût. „ L'Edit du 14 Février 1557, porte auſſi: " Ne ſeront les „ Lieutenants Criminels tenus, ſi bon ne leur ſemble, faire diſtribution „ d'aucun procès de l'ordinaire du Siege, ou y étant par reſſort, ou „ autrement en quelque ſorte que ce ſoit. „

Il ſeroit ennuyeux de rapporter tous les anciens Arrêts, rendus conformément

mément à ces Ordonnances ; ils ſe trouvent dans Fileau ſur Chenu, *in-folio*, tome 1, partie 2, titre I, chap. 3. Deſcorbiac, dans ſon recueil d'Edits, titre III, chap. 33, p. 216, rapporte à la vérité, un Arrêt du Parlement de Toulouſe, du 13 Janvier 1624, qui a décidé que le Lieutenant Criminel de Gourdon diſtribueroit les procès Criminels ; mais cette déciſion a paru ſi extraordinaire, que l'Auteur à la ſuite de l'Arrêt, obſerve qu'il fut donné en conſéquence d'une convention particuliere, faite entre les Officiers du Siege ; & après quoi il en rapporte pluſieurs autres de la même Cour, conformes aux Edits qui viennent d'être cités. Voyez à la fin de ce Code, l'article V des prérogatives des Lieutenants Criminels, par le même Deſcorbiac.

L'Arrêt du Parlement de Paris, ſervant de Réglement pour la Sénéchauſſée de Lyon, du 22 Décembre 1617, porte : " Pourra le Lieute-
„ nant Criminel de Lyon, rapporter tous les procès Criminels, ſoit de
„ l'ordinaire ou dévolus par appel, & aura la moitié des épices, l'autre
„ moitié ſera partagée entre ceux qui auront aſſiſté aux Jugements. *Idem*,
„ par Arrêt de Réglement du 23 Novembre 1613, pour le Préſidial
„ de Bourges. „

Autre Arrêt de Réglement, pour le Préſidial d'Auxerre, du 28 Août 1627. " Le Lieutenant Criminel ne ſera tenu, ſi bon lui ſemble, faire
„ diſtribution d'aucun procès, ſoit de l'ordinaire, par reſſort, ou
„ autrement ; tous leſquels procès ſeront rapportés par le Lieutenant
„ Criminel. „

Autre Réglement pour Soiſſons, du 25 Septembre 1651. " Ne ſera
„ tenu le Lieutenant Criminel, faire aucune diſtribution aux Lieutenants
„ particuliers, & Conſeillers des procès Criminels, ſoit de l'ordinaire,
„ ſoit dévolus par reſſort ; ſi ce n'eſt que pour plus grande expédition,
„ il juge le devoir faire ; lequel Lieutenant Criminel aura la moitié des
„ épices des procès qu'il rapportera. „

Arrêt du Grand Conſeil, du 16 Mars 1656, pour Orléans. " Le
„ Lieutenant Criminel fera ſeul le rapport de tous les procès Crimi-
„ nels, aura la moitié des épices, & l'autre moitié ſera partagée entre
„ les Juges qui auront aſſiſté aux Jugements. „ *Idem*, par Arrêt du 23 Août 1663, pour le Siege d'Angoulême. Voyez Henrys, édition de 1708, p. 131, & 134.

Réglement du 8 Février 1668, pour le Bailliage de Chinon. " Pré-
„ ſidera le Lieutenant Criminel, & fera le rapport de tous procès Cri-
„ minels, en la Chambre du Conſeil, ſans que leſdits procès puiſſent être
„ diſtribués, ſi ce n'eſt pour le bien & expédition de la Juſtice ; ainſi
„ que le jugera à propos ledit Lieutenant Criminel, qui aura la moitié
„ des épices ; à moins qu'il ne les voulût diſtribuer. „

Arrêt du Conſeil, du 6 Septembre 1678, ſervant de Réglement entre les Officiers de la Sénéchauſſée du Puy-en-Velay. Article VIII : " Le
„ Lieutenant Criminel rapportera ſeul tous les procès, ſi ce n'eſt que

DES SENTENCES.

„ pour le bien de la Juſtice, il ne juge à propos de les diſtribuer aux „ Officiers du Siege : les deux tiers des épices lui appartiendront, & „ l'autre tiers aux autres Officiers, ſoit qu'il ſoit Rapporteur, ou non. „ Un autre Arrêt du Conſeil, rendu pour le même Siege, du 6 Mars 1681, décide la même choſe.

Arrêt de Réglement rendu au Conſeil, le 25 Novembre 1681, pour le Bailliage de Semur en Auxois. Article XXXII : " Le Lieutenant Cri- „ minel fera ſeul le rapport de tous les procès Criminels, ſi ce n'eſt „ que pour le bien de la Juſtice, & pour la grande quantité, il ne „ pût les expédier ; auquel cas, il fera la diſtribution, ſuivant l'Ordre „ du Tableau. „

Edit ſervant de Réglement pour le Préſidial d'Ypres, de Février 1705. Article XXXVII. " Toutes les requêtes en plaintes ſeront adreſſées au „ Lieutenant Criminel qui pourra rapporter tous les procès Criminels, „ ou les diſtribuer à l'Aſſeſſeur Criminel. „

Arrêt du Conſeil, du 30 Mars 1719, ſervant de Réglement pour le Préſidial de Brives. " Maintient Sa Majeſté, le Lieutenant Criminel, „ dans l'uſage & poſſeſſion où il eſt audit Siege, de rapporter ſeul les „ procès Criminels qui ſeront jugés en dernier reſſort, quand il en aura „ fait l'inſtruction : ordonne pareillement qu'il fera ſeul le rapport des „ procès Criminels, à l'ordinaire, dont il aura fait l'inſtruction ; ſans „ qu'il ſoit tenu d'en faire la diſtribution, s'il ne le juge à propos, „ pour le bien de la Juſtice. „

Il ſeroit ſuperflu de rapporter à ce ſujet, un plus grand nombre de Réglements, pour prouver que les Edits de 1553 & 1557, ſont exactement obſervés : voici cependant encore un Réglement rendu au Conſeil, pour le Préſidial d'Orléans, le 31 Août 1689. Article XXIII ; " Sans „ s'arrêter à la demande des Lieutenants Particuliers, Aſſeſſeur Criminel, „ & Conſeillers, à ce que tous les procès Criminels fuſſent mis en diſtri- „ bution ; Sa Majeſté a ordonné que l'Arrêt du Parlement de Paris du 5 „ Mai 1646, & la tranſaction du 1 Mars 1657, paſſée en conſéquence, „ ſeront exécutés ; ce faiſant que le Lieutenant Criminel rapportera ſeul „ les procès de l'ordinaire, tant en premiere inſtance, que par appel. „ Voyez encore les Réglements copiés à la fin de ce Code.

Une obſervation à faire ſur ces Réglements, eſt que les uns donnent aux Lieutenants Criminels la moitié ; les autres les deux tiers des épices ; parce qu'il n'y avoit dans l'origine que deux ou trois Officiers dans chaque Siege : dans le nôtre d'Autun, le Lieutenant Criminel rapporte bien tous les procès Criminels, mais il n'a que trois portions dans les épices ; ces trois portions anciennement, faiſoient plus de la moitié ; elles n'ont fait dans la ſuite que le tiers ou le quart, ſuivant le nombre des charges qui ont été créées, & qui ſont remplies ; ceux qui dans ce principe ſe ſont mis en poſſeſſion de prendre la moitié, ou les deux tiers, n'ont pas ſouffert de l'augmentation du nombre des Offices.

Les épices n'ont été permiſes dans le principe, que pour récompenſer le travail des Rapporteurs; ſi dans la ſuite, les autres Juges y ont participé, ce n'a été que par des ſociétés volontaires, que les Juges ont contractées enſemble, pour entretenir l'union dans les compagnies. Par l'Ordonnance de Rouſſillon, article XXXI, & par celle de Moulins, article XIV, il étoit défendu aux Juges de prendre aucun ſalaire, pour avoir aſſiſté aux Jugements des procès Civils ou Criminels; celui qui préſidoit, n'en devoit taxer que pour le Rapporteur. Voyez l'Edit de Janvier 1597, article XXIV, rapporté par Fontanon, liv. 1, tome 1, p. 6; il concerne la Grand'Chambre du Parlement de Paris; le même Edit porte qu'aux Chambres des Enquêtes, la moitié des épices du moins, appartiendra au Rapporteur. Il ne faut donc pas être ſurpris ſi les Lieutenants Criminels qui ſont Rapporteurs de tous les procès de leur Juriſdiction, ont la moitié ou les deux tiers des épices qu'ils avoient dans l'origine en entier: d'ailleurs, ce ſont leurs Jugements, les autres Officiers n'y ſont appellés que comme Conſeils & aſſiſtants.

3. Pour revenir au droit de rapport de tous les procès Criminels, il faut convenir que quelques Arrêts de Réglements, comme celui de 1689 pour Orléans, y ont apporté une exception pour les procès Criminels du dernier reſſort, portés au Préſidial: voici ce qui y a donné lieu: l'article CXXX, de l'Ordonnance de Blois, eſt conçu dans les termes ſuivants. " Les procès Criminels, faits & inſtruits aux Parlements, en „ premiere inſtance, ne pourront être rapportés par celui qui aura fait „ les récollements, confrontations, & inſtruit leſdits procès. „ Quoique cette Ordonnance ne concerne que les Parlements, on a cru qu'il y avoit parité de raiſon, pour la faire exécuter dans les Préſidiaux; c'eſt ce qui fait que quelques Réglements ont privé les Lieutenants Criminels du droit de rapporter tous les procès Criminels en dernier reſſort; qui cependant étant diſtribués par les Préſidents, comme les procès Civils du Préſidial, les Lieutenants Criminels ont dans les Sieges où il y a de pareils Réglements, part à la diſtribution, & un procès par préciput, comme les Lieutenants Généraux l'ont dans la diſtribution des procès Préſidiaux, en matiere civile.

Le Réglement fait au Conſeil pour notre Préſidial d'Autun, le 16 Mars 1705, article XLI, porte: " que les Préſidents diſtribueront les „ procès Criminels en dernier reſſort, après qu'ils auront été pleinement „ inſtruits par le Lieutenant Criminel; lequel aura part aux épices, comme „ les Conſeillers; & un procès par préciput, a ſon choix, à chaque diſtri- „ bution. „

Ce Réglement, en ordonnant la diſtribution des procès Criminels du Préſidial ſeulement, confirme le droit & la poſſeſſion du Lieutenant Criminel, de rapporter ſeul tous les autres procès Criminels de l'ordinaire: pendant la vacance de l'Office de Lieutenant Criminel, ou pendant ſon abſence, l'Aſſeſſeur a les mêmes droits utiles & honoraires: j'ai aux

DES SENTENCES.

procès criminels portés au Préſidial, lorſque j'en fais le rapport, trois portions dans les épices, comme dans les procès criminels de l'ordinaire. L'une comme Préſident; car par les lettres-patentes du 13 Septembre 1572, les Préſidents n'ont que les droits honorifiques & non les droits utiles. La ſeconde portion m'eſt due comme Conſeiller, & la troiſieme comme Rapporteur dans les cas où je me trouve chargé du rapport: en un mot par les Edits de création des Lieutenants Criminels, ils doivent jouir dans leur Juriſdiction des mêmes droits & prérogatives, dont jouiſſent les Lieutenants Civils dans la leur; ceux-ci n'ont aucun droit que les autres n'aient: chacun eſt chef de ſa Juriſdiction & y jouit des mêmes droits utiles & honorifiques dont l'autre jouit dans la ſienne.

Les lettres-patentes de 1572, portent: " Nous avons déclaré & déclarons que par l'établiſſement des Offices de Préſidents des Préſidiaux, nous avons entendu & entendons n'avoir préjudicié aux prérogatives, droits, diſtributions, & préciputs des procès, taxes de dépens, & autres émoluments appartenant aux Lieutenants Généraux Civils & Criminels, par les anciens Edits & Réglements: mais voulons & nous plaît qu'ils en jouiſſent, ſuivant iceux, comme ils faiſoient auparavant l'établiſſement deſdits Préſidents. "

Suivant ces lettres patentes, les Lieutenants Civils & Criminels ont conſervé leur droit utile de préſidence dans les Préſidiaux; quoiqu'ils n'y préſident plus depuis la création des Préſidents. En conſéquence, dans notre Siege le Lieutenant Général & le Lieutenant Criminel ont toujours joui de leurs trois portions dans les épices, lorſqu'ils ont été Rapporteurs au Préſidial, comme ils en jouiſſent à l'ordinaire du Bailliage; il n'y a jamais eu aucun trouble ni empêchement à ce ſujet.

Sa Majeſté a bien voulu de ſon propre mouvement rendre au mois de Septembre 1697, un Edit pour ſervir de Réglement pour tous les Préſidiaux de Franche-Comté, créés en 1696, auſſi-bien que ceux de Bourgogne. Cet Edit porte article XLIX; " Aura le Lieutenant Criminel deux parts aux épices dans les procès, le Rapporteur deux, & le ſurplus ſera partagé entre les Officiers du Siege; & lorſque le Lieutenant Criminel ſera Rapporteur, il aura trois portions dans les épices qui ſeront taxées par le Préſident ſeul qui préſidera. "

Un autre Edit de Février 1705, ſervant de Réglement pour le Préſidial d'Ypres, article XVI, porte: " Le Lieutenant Criminel aura double part dans les procès criminels, & triple part lorſqu'il ſera Rapporteur. "

Le droit de Préſidence eſt ſi conſtamment conſervé aux Lieutenants du Bailliage & de la Chancellerie, de même qu'au Lieutenant Criminel. Que quoique récuſés, ou abſtenus ils en jouiſſent & participent aux épices pour deux portions, l'une de la préſidence & l'autre de la qualité de Conſeiller; c'eſt ce que j'ai vu inviolablement pratiquer dans notre Siege, ſoit au Préſidial, ſoit à l'ordinaire depuis trente-huit ans; ſuivant l'uſage

atteſté par nos plus anciens Officiers. Uſage d'ailleurs fondé ſur les Edits & Réglements, qui veulent que les Officiers récuſés ou abſtenus jouiſſent des mêmes droits que s'ils étoient préſents.

Une obſervation très utile aux Lieutenants Civils & Criminels, eſt que lorſqu'ils ont quelque conteſtation avec les Préſidents, c'eſt à ceux-ci à prouver que le droit qu'ils prétendent leur a été expreſſément attribué par des Edits; parce que de droit commun toutes les prérogatives appartiennent aux Lieutenants des Offices, deſquels ceux de Préſidents ayant été démembrés, ils ſont cenſés avoir tous les droits honorifiques & utiles; à moins que les Préſidents ne prouvent le contraire par des attributions particulieres.

Les Officiers malades ſont tenus préſents & participent aux épices dans une grande partie des Sieges qui ont à cet égard des Réglements particuliers, ou des délibérations & conventions entr'eux. Il y en a une déciſion formelle dans l'Edit de Décembre 1701, ſervant de Réglement pour le Parlement de Tournai, dont l'article XVI, porte: " Il n'y aura que „ ceux qui auront aſſiſté au Jugement des procès & qui y auront opiné, „ qui puiſſent participer aux épices: ſi ce n'eſt en cas de maladie, au- „ quel cas les malades ſeront tenus pour préſents, dont nous chargeons „ leur honneur & conſcience. „ Il y a cependant des Réglements contraires. Et entr'autres l'Edit de Février 1705, ſervant de Réglement pour le Préſidial d'Ypres, qui porte, ſans aucune diſtinction, qu'il n'y aura que ceux qui auront aſſiſté & opiné, qui auront part aux épices. Cela dépend des uſages; quant aux abſents, il ſeroit très injuſte de les tenir préſents; à moins qu'ils ne le ſoient pour les fonctions de leurs charges, comme le décide l'article III de notre Réglement pour Autun, fait au Conſeil le 16 Mars 1705: l'article XII, du Réglement du Préſidial de Bourg en Breſſe du 23 Novembre 1630, décide auſſi que les malades ſeront tenus préſents, comme les récuſés.

4. Il ſera utile à mes confreres d'obſerver que ſuivant l'Edit de 1522, portant création des Offices des Lieutenants Criminels, ils doivent jouir des mêmes prérogatives & prééminences que les Lieutenants Civils, & que l'Edit de Mai 1553, porte: " Auront les Lieutenants Criminels le „ lieu éminent après les Lieutenants Civils, & ès villes où la Police „ appartient aux Baillifs & Sénéchaux, leſdits Juges Criminels aſſiſteront „ à ladite Police, & en l'abſence deſdits Baillifs ou leurs Lieutenants Civils, „ préſideront leſdits Juges Criminels au fait de ladite Police. „

L'Edit du 14 Février 1557, porte: " Quant au fait de la Police l'au- „ torité & prééminence en demeurera aux Juges Criminels en l'abſence „ des Lieutenants Civils. Toutes fois y aſſiſteront les Lieutenants Parti- „ culiers avec les Juges Criminels; ſans pouvoir, pour raiſon de ce, pren- „ dre aucune connoiſſance de la contravention à ladite Police. „

Ce n'eſt qu'en qualité d'Officiers de Bailliage que les Lieutenants Civils & Criminels ont des droits dans les Hôtels-de-Ville, Hôpitaux, Bureaux

DES SENTENCES.

des pauvres & autres Assemblées ; ainsi les Présidents, les Lieutenants de Chancellerie de Bourgogne & autres Officiers ne peuvent y prétendre des fonctions & prééminence au préjudice des Lieutenants Civils & Criminels : il a été rendu, en conséquence des Edits qui viennent d'être rapportés, une infinité de Réglements conformes. Fileau sur Chenu, dans son Recueil d'Edits, *in-folio*, en rapporte un grand nombre. Voici les principaux, l'un en faveur du Lieutenant Criminel du Mans du 4 Janvier 1581, partie 2, titre I, chap. 13; un autre du 5 Mai 1629, pour Provins, chap. 34. Le même Fileau, partie 3, titre XI, chap. 122, en rapporte un autre du 10 Décembre 1611, pour le Lieutenant Criminel d'Angers, portant que le Lieutenant Criminel aura séance aux Assemblées de l'Hôtel-de-Ville immédiatement après le Lieutenant Général.

L'Arrêt du Conseil du 28 Août 1627, pour le Présidial d'Auxerre, porte qu'en toutes Assemblées pour fait de police & institution des Maires & Echevins, le Lieutenant Criminel siégera après le Lieutenant Général & en son absence présidera. *Idem*, par Arrêt du 25 Septembre 1651, pour le Présidial de Soissons : par Arrêt du Conseil du 3 Octobre 1667, pour le Lieutenant Criminel de Laon, & encore par les Arrêts du Conseil des 6 Septembre 1678, & 31 Août 1689, pour les Lieutenants Criminels du Puy-en-Velay & d'Orléans. Autre du 9 Janvier 1740, pour le Lieutenant Criminel de Lafleche. A la fin de la Coutume d'Amiens se trouvent les lettres-patentes de 1557, avec l'Arrêt d'enrégistrement au Parlement de Paris, qui porte qu'en l'absence du Lieutenant Général, le Lieutenant Criminel présidera aux élections des Maires. Il y a encore un Arrêt de Réglement rendu au Grand Conseil le 30 Septembre 1678, pour le Bailliage d'Avalon. Il porte qu'en l'absence du Lieutenant Civil, le Lieutenant Criminel présidera aux Assemblées de ville & affaires de la Communauté. *Idem*, par Arrêt du Parlement de Paris du 21 Août 1579, pour le Lieutenant Criminel de la Sénéchaussée du Maine. Cet Arrêt qui se trouve dans le livre intitulé, *Les Loix Criminelles*, porte, que le Lieutenant Général présidera au fait de la Police & aux Assemblées Générales de ladite ville, & qu'en son absence le Lieutenant Criminel y présidera, & même y pourra assister quand le Lieutenant Général y présidera. On trouve dans le même tome 2, des Loix criminelles, l'Arrêt du 28 Mars 1609, page 112, rendu pour les Officiers du Présidial de Laon. Il porte aussi que les Reglements de la Police seront faits par le Lieutenant Général, & que le Lieutenant Criminel pourra y assister & presider en l'absence du Lieutenant Général. *Idem*, par autre Arrêt du 24 Avril 1632, pour le Lieutenant Criminel d'Abbeville ; il est dans Néron, édition de 1666, p. 243. Enfin par Arrêt du Conseil du 20 Octobre 1643, rendu pour le Présidial de Vannes, article VII, il a été défendu aux Présidents du Présidial de présider aux Assemblées de ville. Ce qui est conforme à la plus grande partie des Arrêts qui viennent d'être rapportés, lors desquels les Présidents étoient en cause ; sans qu'il ait rien été or-

donné à leur égard en leur faveur, pour la préſidence aux Hôtels-de-Ville, parce qu'ils ne l'ont jamais conteſtée aux Lieutenants Généraux civils & criminels. Les Edits y ſont trop formels. On deviendroit ennuyeux ſi l'on rapportoit tous les Réglements à ce ſujet. Fileau, Néron, & autres Arrêtiſtes en rapportent encore un grand nombre; & ſur-tout Deſcorbiac, dans ſon Recueil de Réglements du Parlement de Toulouſe, titre III, p. 175 & ſuivantes, n. 3. Il y a encore un Arrêt du Parlement de Paris du 25 Juin 1659, entre les Lieutenants Civil & Criminel de Chaumont en Baſſigni, qui ordonne que celui-ci préſidera en l'abſence du Lieutenant Général aux Aſſemblées des trois Etats du Bailliage, & de l'Hôtel de Ville : *Idem*, pour Sens par la Réglement du 17 Avril 1612.

Notre uſage à Autun eſt conforme aux Edits & Réglements; mes prédéceſſeurs ont toujours aſſiſté & opiné après le Lieutenant Général & préſidé en ſon abſence à l'élection & inſtallation des Maires, Echevins & autres Officiers de ville, dans le temps qu'ils étoient électifs; c'eſt-à-dire, juſqu'à l'Edit du mois d'Août 1692, portant création des Maires perpétuels dont les Offices ayant été unis aux Etats de la Province, ils y commettent encore actuellement; ce qui nous empêche d'y exercer nos fonctions. Les Régiſtres de notre Hôtel de ville font foi du droit & de la poſſeſſion du Lieutenant Général Civil & du Lieutenant Général Criminel à ce ſujet. J'ai même un extrait en parchemin d'un Arrêt du Parlement de Dijon du 8 Juillet 1651, dans le vu de pieces duquel il eſt prouvé, que ſur les conteſtations qui s'éleverent pour régler la maniere dont les ſuffrages des habitants d'Autun ſeroient pris & comptés, il y avoit eu un premier Arrêt du 19 Juin précédent, par lequel la Cour avoit commis M. Jacquet Conſeiller au Parlement pour recevoir la délibération des habitants, après laquelle les habitants préſenterent requête & conclurent à ce qu'il fût dit qu'il ſeroit inceſſamment procédé à l'élection des nouveaux Magiſtrats par bulletins pardevant le Lieutenant Criminel, attendu la parenté du Lieutenant Général avec les Magiſtrats qui étoient alors en place. Cette récuſation ne fut pas jugée valable, parce que ces ſortes d'aſſemblées étant de la Juriſdiction gracieuſe, les Officiers ne font que donner acte de la nomination des habitants & du ſerment de ceux qui ſont élus. Mais les concluſions des habitants dans leur requête n'en prouvent pas moins, que l'uſage étoit, qu'en cas de récuſation du Lieutenant Général, c'étoit au Lieutenant Criminel à préſider.

Ce n'eſt pas à cauſe du Lieutenant Particulier que ces obſervations ſont faites; les Edits & Arrêts ci-deſſus ſont trop précis pour l'exclure du droit de prétendre remplacer le Lieutenant Général à l'Hôtel-de-Ville, au Bureau de l'Hôpital & autres aſſemblées; aucun Lieutenant Particulier ne s'eſt encore aviſé d'élever une conteſtation à ce ſujet; mais nous avons en Bourgogne des Lieutenants Généraux d'une Juriſdiction, appellée la Chancellerie qui connoît de l'exécution des actes paſſés pardevant

DES SENTENCES.

les Notaires royaux, ainſi qu'il eſt expliqué ſur l'article XI du titre I, n. 14. Ces Lieutenants de Chancellerie ont, comme Juges Civils de création plus ancienne que les Lieutenants Criminels, la préſéance ſur eux aux proceſſions; mais ils ne peuvent auſſi-bien que les Préſidents prétendre préſider à l'excluſion des Lieutenants Criminels aux Aſſemblées des Hôtels-de-Ville, des Bureaux des Hôpitaux & autres où les Officiers ſe trouvent comme Lieutenants des Baillifs & Sénéchaux, les Lieutenants de la Chancellerie ne s'y peuvent trouver que comme Conſeillers. Il ſuffit de prouver l'excluſion des Préſidents pour en conclure qu'à plus forte raiſon, les Lieutenants de la Chancellerie n'y peuvent aſpirer; puiſqu'ils ne ſont que Conſeillers dans les Bailliages de Bourgogne; ainſi qu'il a été prouvé ſur l'article XI du titre I, n. 14, qui vient d'être cité.

Les Edits & Réglements qui viennent d'être rapportés ſuffiroient pour prouver la queſtion. Puiſque la plus grande partie des Réglements cités ont été rendus contradictoirement avec des Préſidents qui étoient en cauſe pour faire régler leurs autres fonctions; ſans qu'ils aient oſé prétendre la prééminence dont il s'agit; mais il ne ſuffit pas de rapporter à ce ſujet des excluſions tacites. L'Arrêt du Conſeil ſervant de Réglement pour notre Préſidial d'Autun du 16 Mars 1705, article XL, porte que les Préſidents préſideront en toutes Aſſemblées, même de particulier à particulier, excepté au Bureau des pauvres où le Lieutenant Général aura rang & ſéance avant les Préſidents, ainſi que dans les Aſſemblées de l'Hôtel-de-Ville tant générales que particulieres. Cet article ne parla pas à ce ſujet du Lieutenant Criminel qui étoit en cauſe, parce que la conteſtation n'étoit qu'entre les Préſidents & le Lieutenant Général. Si elle avoit été formée contre le Lieutenant Criminel, il lui auroit été facile de faire voir par les Edits & Arrêts qui viennent d'être cités, & même par l'Edit de 1522, contenant création des Offices de Lieutenants Criminels, qu'il doit avoir les mêmes prérogatives que le Lieutenant Général dans toutes les occaſions où les Officiers ſe trouvent pour exercer les fonctions des Baillifs & Sénéchaux. Les Préſidents ayant ſuccombé vis-à-vis le Lieutenant Général, il ſuit par une conſéquence néceſſaire qu'ils auroient le même ſort vis-à-vis le Lieutenant Criminel qui remplace dans ces ſortes d'occaſions toujours le Lieutenant Général, ſuivant les Edits de 1553 & 1557, dont l'exécution a été ordonnée par une infinité de Réglements anciens & nouveaux.

Les Préſidents des Préſidiaux ne ſont pas de vrais Magiſtrats; c'eſt une obſervation de Loiſeau, au titre *des Offices*, livre 1, chap. 7, n. 57, où il dit, que le titre de Conſeiller du Roi étoit honorable, lorſque les moindres qui le portoient étoient les Baillifs & Sénéchaux. Ce titre valoit autant que celui de Conſeiller d'Etat. En 1551, lors de l'érection des Conſeillers des Préſidiaux, on ne voulut point leur communiquer le titre de Conſeillers du Roi; on aima mieux en forger un, & leur donner la qualité de Magiſtrats, bien qu'en effet ils ne ſoient pas vrais Magiſtrats, comme

comme il a été prouvé au chapitre précédent, où Loiſeau fait effectivement voir qu'il faut faire grande différence entre les Officiers des Bailliages & ceux des autres Sieges, ſur leſquels ils ont toute préſéance de droit commun. Le même Auteur, livre 1, chap. 6, n. 54 & 55, ne compte au nombre des vrais Magiſtrats que les Cours & les Baillifs & Sénéchaux, ou leurs Lieutenants Civils & Criminels; & il ſoutient que ſur-tout les Officiers des Préſidiaux ne ſont pas des Magiſtrats.

Pour en revenir aux déciſions particulieres contre les Préſidents, on ſe contentera de citer une partie de celles qui ſont intervenues à ce ſujet. L'Arrêt du Parlement de Paris du 5 Mai 1629, rendu entre le Lieutenant Criminel & le Préſident au Préſidial de Provins, porte: " La Cour „ ordonne qu'en toutes Aſſemblées publiques & générales, pour fait de „ police, inſtitution des Maires & Echevins, le Lieutenant Criminel y „ ſera appellé, y aura rang & ſéance après le Lieutenant Général, & „ en ſon abſence y préſidera. „ En voici un plus nouveau; c'eſt celui du 9 Janvier 1740, rendu entre les Préſidents & autres Officiers du Préſidial de la Fleche. Il porte: " le Lieutenant Criminel aura rang & ſéance „ & voix délibérative aux Aſſemblées générales & publiques de ville pour „ fait de police, inſtitution des Maires & Echevins, recevra le ſerment, „ même préſidera auxdites Aſſemblées, en l'abſence du Lieutenant Général. „

L'article V, de l'Edit de 1717, qui ſupprime les charges de Maires perpétuels en titre d'Office, porte qu'il en ſera uſé au ſujet des élections de ville & municipaux, ainſi qu'il ſe pratiquoit avant 1692, au moyen de quoi les Baillifs & Sénéchaux demeureront rétablis dans tous les droits & prérogatives dont ils jouiſſoient par le privilege de leurs charges, avant l'établiſſement de ces Offices ſupprimés. Cet Edit ne fait aucune mention des Officiers des Préſidiaux ni des Lieutenants des Chancelleries de Bourgogne, qui n'ont jamais eu aucun droit aux Hôtels-de-Ville qu'en qualité de Conſeillers des Bailliages, & ſuivant l'ordre de leurs réceptions de Conſeillers. Il n'y a que les Lieutenants Civils ou Criminels, & à leur défaut les Lieutenants Particuliers, Aſſeſſeurs, & Conſeillers des Bailliages, ſuivant l'ordre de leur réception qui puiſſent faire les mêmes fonctions, ſauf aux Préſidents s'ils ſont Conſeillers au Bailliage, de même qu'aux Lieutenants des Chancelleries de Bourgogne, de les faire ſuivant leur droit d'ancienneté de Conſeillers aux Bailliages.

Lors de notre Réglement rendu au Conſeil le 16 Mars 1705, notre Lieutenant Général pour ſe faire adjuger la préſidence à l'Hôpital & à l'Hôtel-de-Ville, donna copie de pluſieurs Réglements rendus en faveur de ſes confreres, & entr'autres de celui rendu, pour le Préſidial de Vannes, au Conſeil, le 20 Octobre 1643: il porte que le Sénéchal, *c'eſt-à-dire, le Lieutenant Général* préſidera aux Aſſemblées de la Maiſon de Ville pour l'élection des Officiers, examen des comptes, impoſition des deniers communs, & d'octrois, réglement de la police, & toutes autres, *ſans que les Préſidents y puiſſent préſider.*

DES SENTENCES.

L'uſage d'Amiens à cet égard eſt fondé ſur des lettres-patentes d'Henri IV, lorſqu'en 1597, il réduiſit cette ville à ſon obéiſſance. Ces lettres portent qu'aux élections des Maires & Echevins d'Amiens le Gouverneur d'Amiens préſidera ; Mais le Parlement de Paris en enrégiſtrant ces lettres, ordonna que ce ſeroit le Lieutenant Général qui y préſideroit, & en ſon abſence le Lieutenant Criminel, & en l'abſence de celui-ci le Lieutenant particulier ; ces lettres ſont, comme il a déjà été obſervé, imprimées à la ſuite de la coutume d'Amiens, elles ne font aucune mention des Préſidents quoiqu'il y eût alors un Préſidial à Amiens, ſuivant qu'il paroît par l'Edit d'ampliation des Préſidiaux, du mois de Mars 1551. on pourroit encore rapporter les Arrêts ſuivants; un du 25 Septembre 1528, pour le Préſidial de Poitiers, qui eſt dans Fileau, partie 2, titre I, chap. 8 ; un autre du 24 Novembre 1556, pour les Préſidiaux d'Auvergne *ibidem*, chap. 10 ; autre pour Blois du 7 Septembre 1559 ; un autre pour Lyon du 24 Juillet 1561, titre III, chap. 3, partie 1, & un autre pour Chaumont du 15 Juillet 1577, titre V, chap. 14, du même Fileau : cet uſage eſt univerſel dans tous les Sieges ; parce que les Préſidents n'ont aucunes fonctions qu'à l'Audience ou à la Chambre du Conſeil de leur Siege, & dans les cas de l'Edit ſeulement. A Langres ſuivant un Arrêt du Conſeil de 1556, les Officiers du Bailliage viennent en robe & bonnet, prendre en corps celui qui doit préſider, c'eſt-à-dire le Lieutenant Général ou le Lieutenant Criminel, ou le Lieutenant particulier : les Préſidents s'y trouvent comme principaux habitants, & ſont appellés les premiers pour donner leurs ſuffrages.

Les Lieutenants Criminels donnant l'excluſion aux Préſidents tant aux Hôtels-de-Ville, que dans les Hôpitaux, il ſuit qu'à plus forte raiſon, ils excluent les Lieutenants de Chancellerie qui ſont obligés de le céder dans les autres aſſemblées aux Préſidents. *Vinco vincentem te, ergo te vinco.* Ces Officiers de Chancellerie ne ſont auſſi que Conſeillers dans les Bailliages de cette Province ; ils ſont renfermés dans la connoiſſance particuliere des actions qui réſultent des contrats ; ils n'ont aucune inſpection ſur les affaires publiques ni ſur la police. Jean Guijon l'un de ces quatre freres Bourguignons, ſi connus dans la république des lettres par les ſavants ouvrages qu'ils ont donnés au public, a traité de la Juriſdiction des Chancelleries de Bourgogne. Il ne faut que conſulter ſa diſſertation, *de Magiſtratibus Auguſtodunenſis Fori*, donnée au public par l'illuſtre M. Delamarre, Conſeiller au Parlement de Dijon. C'eſt au chapitre 4 & ſuivant, que notre célebre compatriote Jean Guijon s'en explique ainſi. *Burgundicus iſte Cancellarius qui ſynallaticâ & contractuariâ cognitione tam occupatus eſt. Diſtrictus videtur mihi à veteribus illis in Provincia officiis & cellis, ubi publicas cartha agere dicebantur, ad nos erepſiſſe. Hi judices carthularii nullam aut minimam habent Juriſdictionem, cujus totum fundamentum ſitum eſt in clauſula (ſe ſuaque bona ſubmittit*

Juriſdictioni Cancellariæ.) Cet Auteur veut prouver que les Officiers de nos Chancelleries n'ont de Juriſdiction que celle que les parties leur donnent par les ſoumiſſions dans les actes qu'elles paſſent pardevant les Notaires Royaux. Il ſoutient dans le chapitre 8, qu'ils n'ont pas même le titre de Magiſtrats. *Ne Magiſtratus quidem videntur, Juriſdictionem niſi inter conſentientes habent.* Il ajoute que Barthole ſur la Loi *ſi* 1, *D. de judiciis*, remarque que les Juges Carthulaires ne ſont pas des Juges effectifs ; puiſque la Juriſdiction ſolide & parfaite doit ſubſiſter par elle-même, & ne pas dépendre d'un conſentement étranger. Le même Guijon fait encore pluſieurs autres obſervations mépriſantes au ſujet de cette Juriſdiction de la Chancellerie de Bourgogne ; il auroit pu dire, avec plus de raiſon, que c'eſt une Juriſdiction anomale de premiere inſtance, qui n'a pas droit de reſſort ſur aucun Juge, & qui par conſéquent n'a point d'inférieur. Ce qui fait que le Lieutenant de la Chancellerie ne peut connoître des matieres de Chancellerie portées au Préſidial, lorſqu'elles viennent par appel des Chancelleries unies aux Bailliages étrangers ; ainſi qu'il vient d'être jugé, par Arrêt du Conſeil du 14 Janvier 1754, ſervant de réglement pour les Officiers de Semur en Auxois, rapporté ci-après, à la ſuite du réglement de notre Préſidial d'Autun.

Les Arrêts & autres autorités qui viennent d'être cités, ne l'ont été que pour prouver que les Lieutenants de nos Chancelleries ſont renfermés dans leur Juriſdiction, ſur les matieres concernant l'exécution des contrats, & qu'ils n'ont aucun droit de ſe mêler des affaires qui intéreſſent le public, comme l'élection des Maires, l'exercice de la police, le Gouvernement des Hôpitaux &c. La Chancellerie & le Préſidial ſont unis au Bailliage qui eſt la principale, la premiere, & la plus ancienne Juriſdiction & qui connoît des matieres les plus importantes ; c'eſt d'elle que toutes les autres ſont démembrées ; par conſéquent elles lui doivent céder dans toutes les occaſions où leurs Officiers ne juſtifient pas d'une attribution expreſſe des droits qu'ils prétendent de droit commun. La connoiſſance de toutes les matieres appartient aux Bailliages en premiere inſtance ou par appel ; ils n'en peuvent être privés que lorſque les Officiers qui conteſtent leur compétence, juſtifient que la connoiſſance des affaires leur a été expreſſément attribuée par quelques Ordonnances ou Edits. Voyez, au ſujet des Chancelleries, les obſervations ſur l'article XI du titre I, n. 14.

Ce n'eſt pas pour avilir la Juriſdiction de la Chancellerie que l'on a fait les obſervations ci-deſſus ; c'eſt ſeulement pour prouver que ſes Officiers ne peuvent à l'excluſion des Lieutenants Civils & Criminels prétendre aucune fonction, en ce qui concerne les affaires publiques ; car malgré ce qu'en a pu dire M. Guijon, l'attribution générale faite à la Juriſdiction de la Chancellerie de Bourgogne de l'exécution des actes paſſés ſous le ſel Royal, lui procure la connoiſſance de ſa plus grande partie des matieres les plus belles, & les plus importantes ; l'autorité en fut dans le principe donnée par nos Ducs de Bourgogne à leurs

DES SENTENCES.

Chanceliers ; & même on ne pouvoit appeller de leurs déciſions : la preuve s'en tire de l'article 349, du titre XXXIII, d'un recueil de nos anciennes coutumes qui nous ont été tranſmiſes par M. le Préſident Bouhier. *Se aucun appelle du Chancelier d. Monſeigneur le Duc, il ne le puet, mais qu'à Monſeigneur.* Dans la ſuite les Chanceliers de nos Ducs ne pouvant pas eux-mêmes, à cauſe de leurs autres occupations, exercer cette Juriſdiction, nos Ducs établirent un chef ſous le titre de Gouverneur de la Chancellerie de Bourgogne. Son Office fut dès lors un des plus éminents du Duché ; il lui fut donné des Lieutenants qui exercent encore, ſous le titre de Lieutenants de la Chancellerie, leur Juriſdiction au nom du Gouverneur, & décident à la charge de l'appel au Parlement les conteſtations qui s'élevent à l'occaſion de tous les actes de Notaires, dont ils ordonnent l'exécution par proviſion à quelques ſommes que puiſſent monter les actions qui en réſultent. Voyez le nombre ſuivant avec l'article XXVII, de l'Edit de Crémieu ; l'article VI, de l'Edit de Juin 1559, & Guénois ſur ces Ordonnances.

5. Les mêmes autorités qui décident en faveur des Lieutenants Civils & Criminels la préſidence aux Hôtels-de-Ville contre les Préſidents & les Lieutenants de la Chancellerie doivent ſervir de déciſion pour le même droit aux Bureaux des pauvres dans les Hôpitaux ; ce ſont les mêmes principes ; la plus grande partie des réglements décident les deux cas en même temps. On y ajoutera cependant que la Déclaration du Roi du 12 Décembre 1698, article I, porte que dans chaque Hôpital il y aura un Bureau de direction compoſé du premier Officier de Juſtice, & en ſon abſence de celui qui le repréſente. Ce qui ne peut & ne doit s'entendre que du Lieutenant Civil & du Lieutenant Criminel : le Bailliage eſt ſans contredit le premier Siege, puiſque la Chancellerie & le Préſidial lui ſont unis. C'eſt pour cela que dans les qualités en toutes occaſions on le place le premier. *Un tel Officier aux Bailliage, Chancellerie & Siege Préſidial d'Autun.* Les nouveaux établiſſements ſont unis aux anciens, c'eſt la regle, il ne faut donc pas douter que le Bailliage ne ſoit le premier Siege ; par conſéquent le chef du Bailliage eſt le premier Officier de Juſtice ; ainſi nul doute que, ſous le titre de premier Officier de Juſtice, la déclaration de 1698 n'ait entendu parler du Lieutenant Général ; & lorſqu'elle a dit qu'en ſon abſence celui qui le repréſente préſidera au Bureau des Hôpitaux, il eſt également certain qu'elle a entendu parler du Lieutenant Criminel. Cette propoſition eſt trop ſolidement établie par les Edits & Arrêts rapportés au nombre précédent pour que les Préſidents, les Lieutenants de la Chancellerie, Lieutenants particuliers ou autres Officiers puiſſent la conteſter. Le Roi par ſes Edits de 1522, 1552 1553 & autres, a ordonné que les Lieutenants Criminels auront en tous lieux la place la plus éminente après les Lieutenants Civils.

Cette interprétation de la Déclaration de 1698, n'eſt pas forcée.

En voici la preuve. Par Arrêt du Conſeil du premier Mars 1701, ſa Majeſté en interprêtant les articles XXIX & XLVI, de l'Edit d'Avril 1695, a expreſſement ordonné qu'en l'abſence de l'Evêque de Coutances, le Lieutenant Général préſidera aux aſſemblées du Bureau de l'Hôpital. Les anciens Arrêts ont décidé de même. Il y en a un du Parlement de Paris du 9 Mars 1678, rendu au ſujet de l'enrégiſtrement des lettres-patentes obtenues pour l'établiſſement d'un Hôpital à Auxerre : on avoit eu ſoin de faire inſérer dans ces lettres qu'en l'abſence de l'Evêque les Grands-Vicaires préſideroient au Bureau de l'Hôpital; mais le Parlement de Paris ne les enrégiſtra qu'à la charge que le Lieutenant Général d'Auxerre y préſideroit en l'abſence de l'Evêque : par autre Arrêt du Parlement de Paris du 27 Février 1729, la Cour en enrégiſtrant les lettres-patentes d'établiſſement d'un Hôpital à Abbeville qui portoient qu'en l'abſence de l'Evêque, le Doyen de la Collégiale préſideroit, ordonna que ce ſeroit le Lieutenant Général qui auroit la préſidence en l'abſence de l'Evêque. Il y a dans les villes de Coutances, Auxerre, & Abbeville des Préſidiaux. Cependant ces Arrêts ne font aucune mention des Préſidents, parce que ſuivant les anciennes Ordonnances & entr'autres les Edits de 1544, & 1566, article LXXIII, & l'Ordonnance de Blois article LXV & LXVI, le Gouvernement des Hôpitaux eſt confié aux Baillifs & Sénéchaux, ainſi c'eſt comme premiers Officiers des Baillifs & Sénéchaux que les Lieutenants Généraux Civils & Criminels, ont dans les Hôpitaux, comme dans les Hôtels-de-Ville, la préſidence & autres fonctions d'Officiers de Juſtice; c'eſt en conſéquence de ces Ordonnances que l'Arrêt de réglement rendu au Conſeil le 16 Mars 1705, article XL, en décidant la préſidence à l'Hôtel-de-Ville en faveur de notre Lieutenant Général, décide la même choſe à l'égard du Bureau de l'Hôpital à l'excluſion des Préſidents.

Puiſque j'ai commencé à traiter des droits des Lieutenants Criminels, je rapporterai ici pour l'utilité de mes confreres un Arrêt du Conſeil du 21 Avril 1637, rendu entre Me. Simon de Montagu, Lieutenant Général en la Chancellerie d'Autun. Me. Philibert Calard, Lieutenant Général Criminel l'un de mes prédéceſſeurs, & Me. Etienne Cortelot, Auditeur en la Chambre des Comptes de Dijon, demeurant à Autun. Me. Simon de Montagu Lieutenant de la Chancellerie, par ſa requête du premier Août 1636, avoit conclu à ce que conformément à un autre Arrêt du Conſeil du 12 Avril précédent, il fût maintenu en la poſſeſſion de précéder en toutes aſſemblées publiques & particulieres ledit Me. Cortelot, Auditeur, ſinon qu'il fût ordonné qu'il ſeroit aſſigné. Il le fut, le Lieutenant Criminel forma la même demande. Tous les Auditeurs de la Chambre des Comptes de Bourgogne étant intervenus.

„ Le Roi en ſon Conſeil, faiſant droit ſur l'inſtance, ſans s'arrêter à „ l'intervention des Auditeurs, a maintenu & maintient ledit de Montagu „ Lieutenant Général de la Chancellerie, & ledit Calard Lieutenant

DES SENTENCES.

„ Général Criminel en la poſſeſſion de précéder ledit Cortelot, & „ autres Auditeurs en la Chambre des Comptes de Dijon, en toutes aſſem- „ blées tant publiques que particulieres en la ville d'Autun ; ſi ce n'eſt „ lorſque ladite chambre ſe trouve en corps ; & a condamné ledit Cortelot „ aux dépens. Fait au Conſeil privé du Roi, tenu à Paris le 21 Avril „ 1637, *Signé* FAYET.

Cet Arrêt ſe trouve avec tout le vu de pieces dans le recueil d'Edits & Arrêts par Eſcorbiac, imprimé en 1638, *in-fol.* tome 2, p. 225 ; le Lieutenant Général de Dijon en avoit obtenu un pareil au Conſeil le 12 Avril 1636, quoique ſon Siege fût établi dans la même ville que la Chambre des Comptes : à plus forte raiſon les Officiers du Bailliage auroient le même avantage ſur un Auditeur d'une Chambre des Comptes étrangers, puiſqu'il ne ſeroit pas dans ſon reſſort.

Après cet Arrêt du Conſeil, les Conſeillers au Bailliage d'Autun prétendirent auſſi la préſéance, de particulier à particulier, ſur le même Etienne Cortelot Auditeur en la Chambre des Comptes de Dijon. Il y eut pareillement à ce ſujet procès entr'eux au Conſeil. Mais ils tranſigerent en 1639, pardevant Lazare Lavernet, Notaire à Autun ; les Conſeillers étoient Jean Tixier, Philibert le Sage, Nicolas d'Arlay, François Gandry Claude Jodrillat & Antoine Thiroux ; & il fut convenu que le Sieur Cortelot Auditeur précéderoit les Conſeillers en toutes aſſemblées & compagnies particulieres, Office de Paroiſſe, Convois, obſeques, nôces, & par-tout où les Officiers du Bailliage ne marcheroient pas en corps. Cas auquel ledit Sieur Cortelot Auditeur ne pourroit marcher, ni ſe mêler avec le corps.

6. Les monocules ſont des procès civils d'une ſeule production. C'eſt-à-dire des procès par écrit où il n'y a qu'une partie qui a produit ſes pieces au Greffe ; les Lieutenants Civils ne ſont pas obligés de faire la diſtribution de ces monocules aux autres Officiers. L'Arrêt de réglement rendu au Parlement de Dijon le dernier Mars 1586, pour le Bailliage de Beaune porte ; " les procès eſquels il n'y aura production que de „ l'une des parties, défauts, déclarations d'iceux, & conſentements qui „ n'emporteront déciſion de cauſe, ſoit en premiere inſtance ou par „ appel, ſeront diſtraits & délaiſſés au Lieutenant Civil pour les juger „ ſeul, ſi bon lui ſemble ; eſquels incidents & procès produits par l'une „ ou l'autre des parties, ne ſeront compriſes les inſtances de récréance „ & de proviſion en cauſe poſſeſſoire, bénéficiale ou profane ; ni les „ autres cauſes produites à fins de proviſion ou fins contraires, en valeur „ de cinquante livres pour une fois & au-deſſus, leſquelles ſeront ſujettes „ à diſtribution. „

Par Arrêt ſur requête du dernier Juillet de la même année 1586, cet Arrêt pour Beaune fut déclaré commun pour le Bailliage d'Autun ; il contient le détail de pluſieurs autres Arrêts ſemblables pour différents Bailliages de la province. Mais il faut obſerver qu'il n'y a point de

pareils procès de monocules dans les Préſidiaux ; notre Arrêt de Réglement pour le Préſidial d'Autun, en eſt une preuve : l'article IX de ce Réglement rendu au Conſeil, le 16 Mars 1705, porte : *La diſtribution de tous les procès Préſidiaux ſe fera chaque mois, & entreront en diſtribution les procès appellés monocules.*

Un autre Arrêt de Réglement pour le Bailliage d'Avalon, du 30 Septembre 1658, porte : " Tous procès où il n'y aura production que „ de l'une des parties, congés & défauts, non emportant gain de cauſe, „ *ou qui n'excéderont la ſomme de cinquante livres*, tous incidents prépa- „ ratoires avant la diſtribution des procès, concernant l'inſtruction d'iceux, „ & n'allant à la déciſion de cauſe, appartiendront au Lieutenant Civil, „ pour être jugés par lui ſeul ; & à cette fin, les pourra prendre au „ Greffe, ſans attendre la diſtribution ; eſquels incidents & procès produits „ par l'une ou l'autre des parties ſeulement, ne ſeront compriſes les „ inſtances de recréance & proviſions en cauſe poſſeſſoire, bénéficiale ou „ profane, ni les autres cauſes produites à fins de proviſion, ou fins „ contraires de ſomme & valeur, *excédant cinquante livres.* „

Par autre Arrêt du Parlement de Dijon, rendu entre les Officiers du Bailliage de Semur en Auxois, il avoit été ordonné que ſuivant l'Arrêt du 3 Décembre 1621, le Lieutenant particulier ſeroit appellé par le Lieutenant Général, au Jugement de toutes les monocules, & en ſon abſence le plus ancien Conſeiller ; & où pour l'empêchement du procès, il conviendroit prendre conſeil ; & qu'il écherroit prendre plus de trente ſols, que tous les autres Officiers ſeroient appellés à peine de nullité des Jugements, & de tous dommages & intérêts, contre le Lieutenant Général, & de l'amende arbitraire : mais il y a eu un nouveau Réglement, rendu entre les mêmes Officiers de Semur au Conſeil, le 27 Novembre 1681. L'article XXIV, porte : " les procès d'une ſeule pro- „ duction, vulgairement appellés monocules, n'entreront point en diſtri- „ bution, mais appartiendront par préciput aux Lieutenants Généraux „ ſeuls ; à condition néanmoins de les prendre, & de s'en charger lors „ de la diſtribution, ſans pouvoir les prendre au Greffe, & de les „ rapporter dans la Chambre du Conſeil, aux jours ordinaires, pour „ être jugés à la pluralité des voix ; ſans que pour cela, les Conſeillers „ puiſſent prétendre avoir part aux épices qui appartiendront aux Lieu- „ tenants Généraux ſeuls, lorſqu'elles n'excéderont pas trente ſols, & „ ſeront partagées entr'eux & le Lieutenant particulier, lorſqu'elles ſeront „ au-deſſus de ladite ſomme ; ſavoir, les deux tiers aux Lieutenants „ Généraux, & l'autre tiers au Lieutenant Particulier.

Les Officiers du Bailliage de Dijon, firent rendre commun pour leur Siege, ce Réglement, par autre Arrêt du Conſeil, du 29 Septembre 1684, parce qu'il contient cinquante-trois articles, qui reglent différentes fonctions, & pluſieurs droits des Officiers des Bailliages ; mais ils n'ont pas eu pour objet, l'article XXIV, qui vient d'être rapporté, concernant les

DES SENTENCES.

monocules ; parce qu'à cet égard, il a été rendu ſur des anciennes conventions qui avoient été faites entre les Officiers de Semur ; ce qui eſt cauſe qu'il n'a pas décidé conformément aux précédents Réglements des monocules rendus pour les autres Sieges ; enſorte qu'à ce ſujet, il ne peut avoir lieu que pour le Bailliage de Semur, pour lequel il ſert de regle particuliere: c'eſt ce qui eſt prouvé par les pieces viſées dans cet Arrêt qui ſe trouve ci-après, à la fin de ce Code.

Nous avons des Réglements pour notre Bailliage d'Autun, & entr'autres, un du Parlement de Dijon, du dernier Février 1603, rendu contradictoirement entre Me. Odet de Montagu, Lieutenant Général de la Chancellerie, Jacques Arthaut, Lieutenant Particulier, & les Conſeillers aux Bailliage & Chancellerie d'Autun: on voit dans le vu de pieces de cet Arrêt pluſieurs autres Réglements qui y ſont énoncés, & ſur leſquels il a été formé; enſorte que c'eſt pour notre Siege, une regle de laquelle il n'eſt pas permis de s'écarter; en voici le diſpoſitif.

Article I. " La Cour a ordonné & ordonne auxdits de Montagu, & „ Arthaut, d'obſerver les Réglements, conformément auxquels ſe fera la „ diſtribution des procès entr'eux, & les Conſeillers, les premiers Mardi „ & Jeudi de chaque mois, en la Chambre du Conſeil : enjoint, à cet „ effet, aux Greffiers, de porter en la Chambre tous procès & incidents „ produits, enſemble les régiſtres des productions d'iceux, ſans en retenir „ ni recéler aucun, à peine de faux : deſquels procès & incidents, ceux „ eſquels n'y aura production que de l'une des parties, défauts, déclaration d'iceux, conſentements qui n'emporteront déciſion de cauſe, la „ diſtribution ſera faite & laiſſée audit de Montagu, pour les juger ſeul, „ *ſi bon lui ſemble* ; eſquels incidents & procès produits par l'une ou l'autre „ des parties, ne ſeront compriſes les cauſes produites à fins de proviſion, ou fins contraires de ſomme & valeur *de cinquante livres, & au-deſſus* : leſquels procès ſeront ſujets à diſtribution, comme auſſi „ toutes inſtances d'exécution de décret, quand même les Jugements „ auroient été donnés par ledit Lieutenant à la tenue des jours, ou „ autrement.

Article II. " Procédant à laquelle diſtribution, ledit de Montagu prendra „ & choiſira deux procès tels que bon lui ſemblera, ledit Arthaut, un „ autre, & leſdits Conſeillers, ſelon leur réception, chacun un ; & où „ à aucune deſdites diſtributions, n'y auroit nombre de procès ſuffiſant „ pour tous leſdits Lieutenants & Conſeillers, à la forme ci-deſſus : à la „ ſuivante diſtribution, celui ou ceux qui n'en auront eu en la précédente, „ en choiſiront pour être égalés aux autres ; ainſi ſe continuera ladite „ diſtribution ; ſinon que pour le bien de la Juſtice, leſdits Lieutenants „ & Conſeillers trouvaſſent bon d'anticiper ladite diſtribution, ou qu'il „ y eût procès qui requît prompte expédition, auxquels cas, ils pourront „ les diſtribuer ; à la charge que leſdits procès tiendront lieu à la pro„ chaine & ordinaire diſtribution à ceux qui les auront eus, & ſera pro„ cédé

„ cédé au Jugement desdits procès en la Chambre du Conseil, ès jours „ & heures ordonnées, par ceux qui seront présents, nonobstant l'absence „ des autres.

Article III. " Et pour le regard de la distribution desdits procès, au „ cas que ledit de Montagu soit malade, ou en commission dans le „ ressort de la Cour, pour l'exercice de sa charge, aux jours assignés „ pour ladite distribution, elle sera différée & remise pour une fois seule- „ ment à la huitaine, lequel temps passé, y sera procédé, sans plus de „ remise, par ceux qui seront présents en ladite Chambre du Conseil; „ & seront distraits les procès attribués au Jugement seul dudit Lieu- „ tenant, & aussi lui seront laissés deux procès de la distribution, tels „ que vraisemblablement il choisiroit, s'il étoit présent.

Article IV. " Comme aussi audit Arthaut, & aux Conseillers, en cas „ qu'ils ne fussent absents hors le ressort, sera délaissé un procès en leur „ ordre; & où lesdits Lieutenant Particulier, & Conseillers, seroient „ absents hors le ressort, aux jours destinés auxdites distributions, ne sera „ aucunement différé, mais procédé à icelles, sans leur laisser aucun „ procès.

Article V. " Fait inhibitions & défenses auxdits de Montagu & „ Arthaut, & auxdits Conseillers, de recevoir les procès par les mains „ des parties, ou par les Greffiers, autrement qu'à la forme susdite; & „ auxdits Greffiers, de les donner à aucuns desdits Officiers, par autre „ façon; à peine de restitution des émoluments qu'ils en auront tirés, qui „ demeureront au profit des autres, au préjudice desquels ils se feront „ saisis desdits procès, & de tous autres dommages & intérêts.

Article VI. " Et pour le regard des autres prétentions & Réglements „ demandés par ledit Arthaut, avec ledit de Montagu, & le Lieutenant „ Général au Bailliage, les parties seront ouies, pour après y être pourvu, „ comme il appartiendra; tous dépens entre les parties compensés & pour „ cause. Fait en la Tournelle à Dijon, le dernier Février 1603. *Signé* „ MOCHOT, & à côté, POUSSET. „

Autre Arrêt de Réglement, pour le Bailliage d'Autun.

Du 16 Décembre 1633.

" Entre les Conseillers des Bailliage & Chancellerie d'Autun, deman- „ deurs par requête du 19 Février 1631, d'une part. M^e. Simon de „ Montagu, Lieutenant Général en ladite Chancellerie, M^e. Jean Chifflot, „ Lieutenant Particulier, & M^e. Jean Dardant, Greffier audit Siege, „ d'autre.

" Vu ladite requête, contenant que par plusieurs Arrêts donnés sur „ le Réglement des charges desdits Lieutenants & Conseillers, il avoit „ été ordonné, &c. (C'est en partie le prononcé de l'Arrêt de 1603,

DES SENTENCES.

qui vient d'être rapporté), „ qu'au préjudice dudit Réglement, leſdits „ de Montagu & Chifflot, avoient jugé enſemble depuis quatre ou cinq „ ans, tous les procès monocules auxquels il s'agiſſoit de cinquante livres, „ & plus ; qu'ils avoient auſſi jugé les incidents qui emportoient déciſion „ de cauſe, leſquels ils auroient pris par les mains des parties & du „ Greffier, & perçu tous les émoluments qui en étoient provenus, ſans „ en avoir tenu compte auxdits Conſeillers, & auroient procédé & fait „ procéder, quand bon leur auroit ſemblé hors les jours indiqués par leſ- „ dits Arrêts, à la diſtribution deſdits procès ; & comme il y avoit un „ mois que ledit de Montagu étoit abſent de la province, & que ledit „ Chifflot n'avoit voulu faire aucune diſtribution, quoiqu'il y eût des „ procès en nombre ſuffiſant, ayant pris hors les diſtributions, pluſieurs „ procès par les mains du Greffier, ſans qu'ils euſſent tenu lieu aux „ diſtributions ſuivantes ; leſdits Conſeillers requéroient qu'il plût à la „ Cour, ordonner que leſdits Lieutenants ſeroient aſſignés pardevant „ Commiſſaire d'icelle, pour voir dire que ſuivant leſdits Arrêts, toutes „ monocules excédant cinquante livres ès procès où les parties auroient „ produit, ſeroient diſtribués les premiers Mardi ou Jeudi de chacun „ mois ; que quand ledit de Montagu auroit pris en diſtribution deux „ procès ou inſtances de criées, & ledit Chifflot un, leſdits Conſeillers „ en prendroient auſſi chacun un, ſelon leur réception ; & à cet effet, „ que tous leſdits procès produits, ſeroient repréſentés par le Greffier ; „ & que pour reconnoître la contravention auxdits Arrêts, le Greffier „ repréſenteroit pardevant ledit Commiſſaire, ſes régiſtres de production „ & de diſtribution, avec les minutes des Sentences données depuis le „ dernier deſdits Arrêts, pour après prendre telles concluſions qu'il appar- „ tiendroit. Arrêt donné ſur ladite requête, ledit jour 19 Février 1631, „ par lequel auroit été ordonné que les parties ſeroient ouies pardevant „ le Commiſſaire à ce député : appointement de conteſtation, du 25 „ Mars 1632. L'Arrêt du dernier Février 1603, contenant Réglement „ entre leſdits Lieutenants & Conſeillers : autre Arrêt du 28 Novembre „ 1625, par lequel auroit été ordonné que tous procès & incidents „ eſquels il n'y auroit production que de l'une des parties, défauts, „ déclaration d'iceux qui n'emporteroient déciſion de cauſe, étant au „ deſſous de cinquante livres, ſeroient jugés par le Lieutenant de la „ Chancellerie ſeule, & à lui délaiſſés ; & que les exécutions des Sen- „ tences décrétales, données par ledit Lieutenant, à l'Audience, lui „ appartiendroient pareillement, & ne ſeroient miſes en diſtribution, en „ cas qu'il n'y eût aucune nullité propoſée, diſtraction requiſe, ou „ collocation débattue : autre Arrêt du 1 Avril 1626, donné entre ledit „ de Montagu, & leſdits Conſeillers, contenant que les inſtances de „ criées, ſujettes à diſtribution, qui ſeroient pendantes en ladite Chan- „ cellerie, ſe diſtribueroient conjointement avec les autres procès qui „ ſe trouveroient en état d'être jugés ès jours déſignés par leſdits Arrêts ;

„ desquels procès, ledit de Montagu en prendroit deux de criées, ou „ autres, tels que bon lui sembleroit; le Lieutenant Particulier, & les „ Conseillers, chacun un, selon leur ordre de réception: copie de l'Edit „ de création des Offices de Conseillers, du mois d'Octobre 1572: „ Arrêt donné entre les ci-devant Officiers dudit Siege, le 3 Juillet „ 1573: procès verbal de l'exécution d'icelui, du 14 Août suivant: „ transaction du 7 Octobre, audit an: procès verbal du 7 Novembre „ 1587, contenant l'exécution de l'Arrêt donné entre lesdits Officiers, le „ 30 Juillet précédent: Arrêt donné entre les Officiers du Bailliage de „ Dijon, le 11 Juillet 1575: autre Arrêt donné le 8 Février 1576, „ sur la requête des Officiers du Bailliage d'Auxois: Arrêt donné entre „ les Officiers du Bailliage d'Arnay-le-Duc, le 14 Août 1576: autre „ Arrêt du 6 Février 1581, concernant ceux du Bailliage de la Mon- „ tagne: Arrêt du 17 Mars 1582, touchant les Officiers du Bailliage „ de Beaune: production, tant desdits Conseillers, que dudit de Mon- „ tagu: Arrêts de forclusions obtenus contre lesdits Chifflot, & Dar- „ daut, des 8, 12, 18, & 30 Juillet dernier: requête dudit Chifflot, „ Lieutenant Particulier esdits Bailliage & Chancellerie d'Autun, du 16 „ Novembre suivant, à ce qu'attendu que les Réglements desquels on „ demandoit l'interprétation & entretenement, ne le concernoient, mais „ ledit de Montagu, avec lequel, en sadite qualité de Lieutenant „ Général de la Chancellerie, ils auroient été donnés; qu'il avoit suivi „ le Réglement d'entre les Officiers du Bailliage de Semur, par lequel „ les monocules de toutes qualités, étoient jugées *par le Lieutenant seul,* „ *ou le Lieutenant Particulier avec lui;* qu'il étoit prêt d'observer ledit „ Réglement, ou celui qu'il plairoit à la Cour, faire cette part; sauf „ où il arriveroit difficulté entre lesdits de Montagu, & Chifflot, au fait „ particulier de leurs charges, de se pourvoir comme ils verroient être „ à faire; il plût à la Cour, procédant au Jugement du procès, le „ renvoyer des fins des demandeurs, avec dépens: signification de ladite „ requête, à M^e. Etienne Douet, Procureur des demandeurs, réponse „ d'icelui: requête dudit de Montagu, du 7 de ce mois, à ce que les „ pieces jointes à icelle fussent reçues: autre requête desdits Conseillers, „ du 14 dudit mois, à ce que *la transaction faite entre les Officiers desdits* „ *Bailliage & Chancellerie d'Auxois, le* 11 *Mars* 1595, & autres pieces „ jointes à icelle, fussent aussi reçues: lesdites requête, transaction, & „ pieces montrées à parties, & mises au sac: requête dudit de Montagu, „ du 14 du présent mois de Novembre, à ce que l'Arrêt du 25 Juin „ 1580, concernant le Réglement fait entre les Officiers du Bailliage „ de Dijon, & celui du 3 Décembre 1581, concernant les Officiers „ du Bailliage de Semur en Auxois, fussent reçus; lesdites requête & „ Arrêts, montrés à partie, & mis au sac: ouï le rapport du Com- „ missaire, le tout considéré.

" La Cour faisant droit en ladite instance, a ordonné & ordonne que

DES SENTENCES.

„ leſdits Arrêts des 16 Février 1603, 18 Novembre 1625, & 1 Avril „ 1626, ſeront gardés & obſervés par leſdits Lieutenant Général & Par- „ ticulier de ladite Chancellerie d'Autun & Conſeillers en icelle, & ſui- „ vant iceux :

Article I. " Qu'il ſera procédé par leſdits Officiers de deux mois en „ deux mois en la Chambre du Conſeil de la Chancellerie, les premier „ Mardi & Jeudi deſdits mois à la diſtribution de tous les procès pro- „ duits au Greffe dudit Siege, leſquels pour cet effet ſeront portés en „ ladite Chambre par le Greffier avec le régiſtre des productions, ſans „ en retenir aucun, à peine de faux. Deſquels procès deux, où il n'y „ aura production que de l'une des parties, défauts & déclarations d'iceux „ *qui n'emporteront déciſion de cauſe, où étant au-deſſous de cinquante livres*, „ ſeront diſtraits & delaiſſés audit Lieutenant Général pour être jugés „ par lui ſeul, & comme bon lui ſemblera. Et que des autres procès „ qui ſeront diſtribués confuſément, ledit Lieutenant Général en pren- „ dra deux, ledit Chifflot un autre, & leſdits Conſeillers chacun un, „ ſelon l'ordre de leur réception ; & où il n'y auroit nombre de procès „ pour leſdits Lieutenants & Conſeillers à la forme ſuſdite, ladite Cour „ ordonne qu'à la diſtribution ſuivante, le Conſeiller qui n'en aura eu, en „ choiſira un, pour être égal aux autres Conſeillers, après que ledit Lieu- „ tenant Général aura pris ſes deux préciputs, & ledit Chifflot, Lieute- „ nant Particulier, le ſien.

Article II. " Et néanmoins où il arriveroit que quelque procès requît „ célérité, leſdits Officiers, ſans attendre le temps ordinaire de ladite „ diſtribution pourront le diſtribuer ; à la charge qu'il tiendra lieu à la „ diſtribution, ſuivante à celui auquel il aura été donné.

Article III. " Et au regard de la reſtitution requiſe par leſdits Con- „ ſeillers des deniers & émoluments des procès monocules, incidents, ou „ autre prétendus jugés par leſdits Lieutenants, excédant la ſomme de „ cinquante livres, ou emportant déciſion de cauſe, a mis & met les „ parties hors de Cour & de procès, tous dépens entr'eux compenſés. Fait „ en Parlement à Dijon le 16 Décembre 1633. *Signé*, SAUMAIZE. „

Voilà les Réglements particuliers qui doivent être ſuivis aux Bailliage & Chancellerie d'Autun ; car ce qui eſt ordonné pour l'un de ces Sieges doit être ſuivi dans l'autre, l'un des Chefs n'a dans ſa Juriſdiction que les mêmes droits que l'autre a dans la ſienne. Il faut encore obſerver que ce dernier Arrêt de 1633, n'ordonne l'exécution que des Réglements particuliers, rendus pour Autun. Ce qui décide bien clairement qu'il ne faut pas ſuivre les Réglements rendus pour les autres Sieges, & ſur-tout ceux du Bailliage de Semur en Auxois, qui ont été rendus ſur des tranſactions & conventions paſſées entre les Officiers du même Siege, & viſées dans ce Réglement de 1633 ; ce qui fait qu'ils contiennent des diſpoſitions particulieres qui ne peuvent avoir lieu qu'entre les Officiers de Semur. Le Lieutenant Particulier d'Autun demandoit l'exécution de ces Régle-

ments du Bailliage d'Auxois, mais il fut à cet égard mis hors de Cour & de Procès. La Cour n'ordonna l'exécution que des Réglements rendus pour Autun. Ainſi les monocules telles qu'elles ſont limitées par ces Arrêts, c'eſt-à-dire, les procès où il n'y a production que de la part d'une partie, qui n'emportent pas déciſion de cauſe, & qui n'excedent pas cinquante livres, peuvent être jugés par le Lieutenant Général du Bailliage ou de la Chancellerie ſeuls, ſans appeller le Lieutenant Particulier; tous les autres incidents, ou procès, doivent être diſtribués.

Un Officier ne peut objecter de poſſeſſion contraire à un réglement fait pour ſon ſiege. 1°. C'eſt un titre commun contre lequel on ne peut preſcrire; la mauvaiſe foi n'a jamais pu autoriſer une poſſeſſion; ainſi quand il ſe trouveroit que le Lieutenant Général ou le Lieutenant Particulier auroient jugé clandeſtinement des procès ſeuls, leur poſſeſſion, quelque longue qu'elle fût ſeroit vicieuſe, tous les titres qu'ils produiroient ſeroient autant de preuves de leur contravention aux Réglements de la Cour, & par conſéquent des titres qui rendroient repréhenſibles ceux qui les mettroient au jour. 2°. S'il étoit poſſible de dire que les droits des charges peuvent ſe preſcrire, & que l'un des Officiers d'un Siege peut acquérir une poſſeſſion contre l'autre, ce ne ſeroit pas ici le cas. Il eſt très intéreſſant pour le public que les parties ne ſoient pas jugées par un ſeul Juge dans les cas où les Ordonnances & Réglements veulent que ce Juge appelle tous les Officiers de ſon Siege. Si ce Juge n'a droit de décider ſeul que les incidents qui n'emportent pas déciſion de cauſe, & qui ſont au-deſſous de cinquante livres, il eſt certain que la partie condamnée par un Juge qui s'eſt attribué un pouvoir qu'il n'a pas, eſt en droit de le prendre à partie pour l'avoir condamné dans une occaſion où il devoit ſavoir que les Réglements rendus pour ſon Siege, lui défendoient de juger ſeul. C'eſt donc le public principalement plus que les Officiers du Siege qui y eſt intéreſſé : or il eſt de principe que l'on ne peut preſcrire contre le public, & ſur-tout contre l'ordre établi pour la diſtribution de la Juſtice. Cette maxime eſt conſtante: la Loi 13, Cod. *de teſtamentis*, dit, *nec permiſſum eſt cuiquam juriſdictionis mutare formam, vel juri publico derogare;* & la Loi 6, Cod. *de oper. pub.* porte, *præſcriptio temporis juri publico non debet obſiſtere* : que dans le ſilence des Ordonnances, on conſulte la poſſeſſion pour ſavoir à quel Officier certaines fonctions appartiennent, cela peut être admis. Mais quand la Loi a parlé, quand les Réglements ont preſcrit un ordre pour l'exercice de la Juſtice, & ſur-tout pour juger & décider les procès, il ſeroit abſurde & indécent d'objecter une poſſeſſion, quand même elle ne ſeroit pas clandeſtine, & que la foibleſſe des Officiers du Siege les auroit empêchés de s'y oppoſer. Les parties, le public, M. le Procureur Général, tout a droit de s'élever contr'un Juge qui ſe licencie au point de juger ſeul dans un cas où toute une compagnie doit être appellée au Jugement avec lui. Il ne peut exciper d'un uſage contraire. Des Officiers ne peuvent

DES SENTENCES.

preſcrire contre les Réglements faits contradictoirement avec eux pour leurs Sieges; ainſi qu'il ſera expliqué ſur l'article III, de notre Réglement du Préſidial d'Autun, commenté à la fin de ce Code.

Ce n'eſt pas en Bourgogne ſeulement que l'uſage eſt de diſtinguer les monocules des procès où il y a production des parties, pour & contre. Il y en a au Châtelet de Paris, même en matiere criminelle, à cauſe de l'affluence des procès; ſuivant un Arrêt de Réglement du 26 Juillet 1561, rapporté par Fileau ſur Chenu, *in-folio*, partie 2, titre I, chap. 11, & titre II, partie 2, chap. 6, & *ibidem* chap. 21. Autre Réglement du 29 Avril 1626, qui attribue au Lieutenant Criminel de Poitiers le droit de juger ſeul, ſans Aſſeſſeur, les monocules. Ces Réglements décident comme ceux du Parlement de Dijon, que les monocules ſont les défauts, congés, & autres incidents non emportant la déciſion du fond. Il s'en trouve encore un dans Fileau, *ibidem*, du 8 Juillet 1622, pour le Lieutenant Criminel du Château du Loir. Voyez encore les Réglements tranſcrits à la fin de ce Code, pluſieurs attribuent aux Lieutenants Criminels, les congés, défauts, &c.

Outre les Réglements ci-deſſus qui prouvent que ceux qui jugent ſeuls des monocules ne peuvent prendre que trente ſols, nous avons un Edit du 25 Janvier 1694, qui ordonne que conformément à l'Arrêt du Conſeil du 25 Novembre 1681, ſervant de Réglement pour le Bailliage de Semur en Auxois, les Lieutenants des Bailliages de Franche-Comté ne pourront prendre que trente ſols d'épices pour les monocules. Enfin il faut obſerver que tous ces Réglements n'obligent pas les Lieutenants Civils de juger ſeuls les monocules, ils leur laiſſent la liberté de les juger avec les autres Officiers des compagnies, s'ils le jugent à propos. A l'égard des Lieutenants Criminels, ils ſont Rapporteurs de tous les procès, comme il vient d'être prouvé aux nombres 2 & 3, de cet article, & ils ont encore le droit de juger auſſi des monocules criminelles ſeuls; outre les Arrêts déjà cités à ce ſujet, il y en a encore un du 23 Août 1663, pour le Lieutenant Criminel d'Angoulême, dans Henrys, édition de 1708, tome 2, p. 130.

7. Un Préſident, ou un Lieutenant Chef de Juriſdiction qui recueille les ſuffrages des autres Officiers, a la choix d'opiner le premier ou le dernier lorſqu'il n'eſt pas Rapporteur; mais lorſque c'eſt lui qui fait rapport du procès, il eſt forcé d'opiner le premier; c'eſt l'uſage inviolable de tous les tribunaux: parce que le Rapporteur eſt préſumé mieux inſtruit des faits du procès que les autres Officiers. C'eſt ce qui ſe trouve décidé par pluſieurs Réglements, & entr'autres par un Arrêt du Conſeil du 30 Septembre 1658, ſervant de Réglement pour le Bailliage d'Avalon, qui porte, que lorſque le Lieutenant Civil rapportera, il opinera le premier, & demandera enſuite l'avis des autres Officiers. L'Arrêt du Conſeil du 6 Septembre 1678, ſervant de Réglement pour la Sénéchauſſée du Puy-en-Velai, articles VIII & IX, porte auſſi que le Lieutenant Criminel rap-

portera tous les procès, qu'il préſidera, & qu'après avoir opiné, il ſera opiner les autres. *Idem*: par Arrêt du 19 Décembre 1595, pour le Préſidial de Tours, article VIII; & par autre du 14 Août 1617, pour le Préſidial des Bourges, article LX. Et enfin par celui de Breſſe, par Arrêt du 6 Août 1606. Il ſemble que cette queſtion n'auroit pas dû être propoſée comme douteuſe. Cependant je ne l'ai traitée que parce que la difficulté m'a été faite dans notre Siege au civil, le 21 Février 1742; lors d'un procès dont notre Lieutenant Général étoit Rapporteur; il préſidoit, parce qu'il s'agiſſoit d'un procès civil pendant dans ſa Juriſdiction ordinaire, entre M. le Comte de Rouſſillon & M. le Marquis du même nom, ſon couſin germain. Notre Lieutenant Général quoique Rapporteur ne voulut pas opiner le premier, ſix autres Juges voulurent bien lui paſſer cette prétention. Je me retirai ſans opiner pour éviter difficulté.

8. Les Lieutenants Criminels en Bourgogne, ſont Conſeillers nés dans les Bailliages au civil, auſſi-bien que dans les Sieges de la Chancellerie, ainſi qu'il a été prouvé ſur l'article XI du titre I, n. 14. Ils ont au civil les mêmes droits, prérogatives, profits & émoluments que les autres Conſeillers aux Audiences, en la Chambre du Conſeil, & partout ailleurs; ſuivant l'Edit de la création de leurs Offices dans cette Province, qui réciproquement attribue les mêmes avantages dans les matieres criminelles aux Lieutenants des Bailliages & Chancelleries.

Cet Edit de création des Lieutenants Criminels en Bourgogne eſt de 1581; Me. Jacques Guijon fut le premier Lieutenant Criminel d'Autun, reçu le 22 Avril 1586. C'étoit l'un de ces quatre freres, ſi connus par les ſavants ouvrages qu'ils ont donnés au public. Il avoit épouſé Anne Saumaiſe, veuve de Jean Deganai Avocat du Roi de notre Siege. Il étoit dans le parti du Roi contre les Ligueurs; le Bailliage d'Autun fut tranſféré à Lucenai-l'Evêque, & enſuite à Moulin-en-Gilbert. Pendant ce temps la maiſon de Jacques Guijon fut pillée & ſa riche Bibliotheque enlevée. Après la paix il fut fait Vierg ou Maire d'Autun. Le Roi pour récompenſe de ſon zele & de ſon grand mérite lui offrit, à la ſollicitation de M. le Préſident Jeannin auſſi célébre Autunois, un Brévet de Conſeiller d'Etat; mais les Hiſtoriens diſent qu'il le refuſa par modeſtie. On trouve dans la Bibliotheque des Auteurs de Bourgogne, imprimée à Dijon en 1745, page 294, le catalogue de pluſieurs ouvrages très eſtimés de ce Lieutenant Criminel. Il fut dans une rélation étroite avec les plus habiles Auteurs de ſon ſiecle, tels que les Popon, Vintimille, Milletot, Cujas, Scaliger & Caſaubon, qui lui adreſſerent pluſieurs lettres, ſuivant que l'atteſte, page 23, M. de Lamarre, dans ſa Vie des Guijons, imprimée à Dijon en 1658: *Guijonorum Opera.* Le Lieutenant Criminel mourut en 1625, âgé de quatre-vingt-trois ans. Il ne conſerva ſon Office qu'environ neuf ans. Jacques Duband, en fut pourvu en 1604; & enſuite Philibert Calard fut pourvu le 16 Décembre 1617: il étoit Lieutenant Criminel tant à Autun qu'à Montcenis, qui eſt une Chambre détachée du Bailliage

DES SENTENCES.

d'Autun, & où nos Officiers depuis long-temps alloient rendre la Juſtice. Nous avons pluſieurs anciennes proviſions pareilles des Officiers de notre Siege qui l'étoient en même temps à Autun & à Montcenis. M. le Préſident Bouhier à la tête de ſon Commentaire de notre Coutume de Bourgogne, imprimé en 1717, nous donne l'Hiſtoire des anciens Commentateurs, & entr'autres celle de Chaſſeneux, autre ſavant compatriote. On y trouve page 24, que Chaſſeneux étoit Avocat du Roi en même temps à Autun & à Montcenis, & dans la page précédente 23, qu'il avoit épouſé Pétronille Languet, veuve de Pierre Scure Avocat du Roi à Autun & à Montcenis. Les Officiers du Grenier à ſel d'Autun y ont encore conſervé leur Juriſdiction, qu'ils y vont exercer pluſieurs fois chaque année. Notre Receveur des Tailles y fait ſa recette par un commis; il ſuffit encore de voir les ouvrages de Chaſſeneux, ſes conſeils, il s'y qualifie *Advocatus Regius Æduenſis & Monticinerii* 1531.

Montcenis eſt plutôt un bourg qu'une ville. Son Siege eſt, comme il vient d'être obſervé, une Chambre détachée du Bailliage d'Autun, il n'a fait un Bailliage ſéparé que depuis que nos Officiers pour éviter la peine d'y aller rendre la Juſtice, ont diviſé & fait déſunir leurs Offices. Il eſt encore aujourd'hui dans le même état de miſere & de dépopulation où il étoit, lorſque par les lettres-patentes du 18 Septembre 1477, Louis XI ſupprima ſon Siege. Ces Patentes que nous avons en original ſont conçues dans les termes ſuivants.

Lettres patentes de ſuppreſſion du Bailliage de Montcenis.

"LOYS, par la grace de Dieu Roi de France; A tous ceux qui „ ces préſentes lettres verront, ſalut. Comme à l'occaſion des très graves „ rebellions & déſobéiſſances n'a guere faites & commiſes par les Officiers „ & habitants *du lieu* de Montcenis, contre nous, notre autorité, & „ Majeſté royale; *ledit lieu* de Montcenis & pluſieurs autres lieux d'en- „ viron ſoient à préſent comme du tout inhabitables & en lieux cham- „ pêtres, tellement que nos rentes & droits, & ceux de nos ſujets qui „ y ont accoutumé reſſortir par appel & autrement comme Siege & Reſſort „ de Bailliage ne ſeront & ne pourront être comme entendus, & doré- „ navant ſi ſurement conduits, traités, ni dominés comme ils ont été „ le temps paſſé. En tout ſeroit plus convenable, ains & plus profitable „ pour nous & nos ſujets que le Siege & Reſſort de Montcenis fût joint „ & annexé, & inſéparablement uni au Siege & Reſſort de notre ville „ & Bailliage d'Oſtun, qui eſt belle ville & bien garnie & fournie de „ grand monde, & notables Clercs & Praticiens & autres Gens de con- „ ſeil; duquel conſeil nous & noſdits ſujets pourroient aiſément & promp- „ tement recouvrer toutes fois que beſoin ſera, & par ce y avoir meil- „ leure & plus brieve expédition de Juſtice, tous partis & faveurs ceſ- „ ſans, que *audit lieu* de Montcenis; ainſi que de toutes ces choſes

„ avons

„ avons été & ſommes informés. Pour laquelle cauſe, nous voulant donner proviſion au bien & ſoulagement de nos ſujets, & à la conſervation de nos droits, & de tous ceux de nos ſujets. Avons par l'avis & délibération des Gens de notre Conſeil, leſdits Siege & Reſſort de Bailliage qui ci-devant a accoutumé être *audit lieu* de Montcenis, joint, uni, & annexé; joignons, unions, & annexons inſéparablement de grace ſpéciale & autorité royale auxdits Siege & Reſſort deſdites ville, cité & Bailliage d'Oſtun. Voulons & ordonnons que tous noſdits ſujets qui ont accoutumé reſſortir audit Siege de Montcenis tant par appel qu'autrement, reſſortiſſent & ſoient ſujets en tout droit audit Siege d'Oſtun, tout ainſi qu'ils ont fait audit lieu de Montcenis ledit temps paſſé; ſans qu'il en ſoit ne puiſſe être déſormais ſéparé & diſtrait, pour quelque cauſe que ce ſoit, ne que les parties conſenues ne autres puiſſent demander leur renvoi audit Montcenis; lequel Siege de Montcenis de notredite grace & autorité aboli & abbatu; aboliſſons & abbatons par ces préſentes. Si donnons en mandement par ceſdites préſentes à nos amés & féaux les Conſeillers les Gens de notre Parlement de Bourgogne, au Baillif d'Oſtun & à tous nos Juſticiers ou ailoués, & Lieutenants, que nos préſentes union, abolition, abbatement, & toutes ces préſentes ils entretiennent & gardent, & faſſent entretenir & garder, ſans y enfreindre: pourvu toutes fois que notredit Baillif d'Oſtun ou ſon Lieutenant pourra tenir ſes aſſiſes dudit Montcenis quand métier ſera, comme ès autres reſſorts d'icelui Bailliage. En faiſant contraindre à ce faire & ſouffrir tous ceux qui pour ce ſeront à contraindre léaument & de fait, & ainſi qu'il eſt accoutumé de faire en pareil cas; nonobſtant oppoſitions, ou appellations quelconques. Car tel eſt notre plaiſir; en témoin de ce nous avons fait mettre notre ſcel à noſdites Patentes. Donné à Arras le dix-huitieme jour de Septembre l'an de grace mil quatre cent ſoixante & dix-ſept, & de notre Regne le dix-ſeptieme. Au dos de ces Patentes en parchemin eſt écrit. Par le ROI, M^e. GUILLE PICARD Général, & autres préſents. *Signé*, LINDE, avec paraphe. A cet original eſt jointe la Requête ſuivante.

„ A la Cour Souveraine. Supplient les Officiers du Roi au Bailliage d'Oſtun que le bon plaiſir d'icelle Cour ſoit de recevoir les lettres patentes contenant abolition du Siege & Reſſort de Montcenis, & union d'iceux avec le Siege principal de la ville & cité d'Oſtun, concédée par feu de bonne mémoire Loys XI, en l'an 1477; leſquelles ont été de nouvel & depuis quatre jours en çà treuvées par leſdits Officiers avec certaines autres pieces ci-jointes fors pour le fait de Bourbon Lancy. Et ordonner icelles être enrégiſtrées, & par le Procureur Général à ſoi rapportée, à ladite Cour ſera Juſtice. *Signé*, J. XAINTONGE.

„ La Cour ordonne que la préſente Requête & pieces jointes ſeront fournies avec les autres pieces & communiquées aux Gens du Roi; *ainſi que jà a été ordonné*. Fut fait ainſi le ſeptieme jour de Décembre 1504.

DES SENTENCES.

En dos des Lettres patentes eſt encore écrit : Les préſentes ont été publiées à Oſtun le huitieme jour de Novembre 1477 , *Signé* J. GARNIER.

Ces lettres patentes ayant ſouffert quelques oppoſitions de la part de différents Seigneurs des environs de Montcenis , par compoſition on convint que les Officiers d'Autun iroient de quinze jours en quinze jours à Montcenis pour y rendre la Juſtice. Mais ils ſe rebuterent des voyages , & conſentirent que leurs charges fuſſent diſſinies ce qui rétablit ſans le conſentement du Roi , le Bailliage de Montcenis , au grand préjudice du public , il eſt notoire que la Juſtice y eſt adminiſtrée ordinairement par un ſeul Officier , & que le barreau y eſt mal compoſé. Les parties ſont le plus ſouvent obligées de venir à Autun ſe conſulter.

Pour prouver de plus en plus que Montcenis n'eſt qu'une chambre détachée du Bailliage d'Autun , il ſuffit de faire voir que ce prétendu Siege n'avoit pas même le pouvoir d'enrégiſtrer les Edits avant que le Lieutenant Général d'Autun les lui eût envoyes pour les régiſtrer ſous ſes ordres.

Extrait des régiſtres du Parlement de Dijon.

„ Sur la requête préſentée le dixieme jour du préſent mois de Décembre „ par Me. Barthelemi de Montrambault, Lieutenant Général au Bailliage „ d'Oſtun , à ce qu'il fût ordonné à Me. Jaques Guijon Lieutenant au „ Bailliage Siege de Montcenis , de recevoir tous Edits & Arrêts qui lui „ ſeroient envoyés par ledit Lieutenant Général pour publier audit „ Montcenis , bailler décharge de la réception & publication d'iceux , & „ que inhibitions & défenſes fuſſent faites audit Guijon de paſſer à la „ publication d'aucuns Edits & Arrêts qu'il ne les eût reçus des mains „ du trompette ou Sergent qui les lui porteront de la part dudit Lieu- „ tenant Général. Vu ladite requête & les concluſions du Procureur „ Général , la Cour a fait & fait inhibitions & défenſes audit Guijon „ de faire procéder à la publication d'aucunes Ordonnances , Edits , & „ Arrêts audit Siege de Montcenis , qu'il ne les ait reçus par les „ mains de celui qui à ce ſera député par ledit Lieutenant Général , „ ſur peine d'amende arbitraire ; lui enjoint de les recevoir , & en „ bailler décharge au porteur. Fait à Dijon en Parlement , le 12 Décem- „ bre 1577. *Signé ſur l'extrait en parchemin* , JOLY.

On ne peut donner une preuve plus authentique de l'Etat miſérable où ſe trouve encore actuellement Montcenis qu'en rapportant un Jugement Prévôtal du onze Août 1740. Cette petite Ville eſt ſi dépourvue d'habitants , & d'artiſans , qu'en 1740 elle n'avoit point de Boulanger ; quelques habitants qui avoient beſoin de pain étoient obligés d'envoyer deux fois par ſemaine une eſpece de meſſager qui portoit en même temps

les lettres à Autun, & qui en apportoit du pain de Boulanger qui ne valoit alors que deux ſols la livre le meilleur. Les nommés la Rue, Blondeau, Gratepin, & Chevalier, fendeurs de bois, travaillant dans une forêt voiſine du chemin de ce meſſager l'attendirent & lui volerent ſon pain. Ils en furent convaincus par la ſentence Prévôtale conçue dans ces termes. " Nous avons par Jugement Prévôtal & dernier, déclaré „ leſdits accuſés atteints & convaincus d'avoir attendu ſur le chemin „ d'Autun à Montcenis, le nommé Boyer, *pourvoyeur dudit Montcenis*, „ de lui avoir volé quatorze douzaines de pain blanc qu'il conduiſoit „ à Montcenis ſur deux ânes, de les avoir partagés entre eux, & „ d'avoir emporté les ſacs dans leſquels étoient leſdits pains ; pour „ réparation nous avons condamné leſdits Blondeau, la Rue, & Gra- „ tepin, à ſervir le Roi, ſur ſes galeres, pendant l'eſpace de trois „ ans, & en cinq livres d'amende envers le Roi. Et pour le profit de „ la contumace inſtruite contre ledit Chevalier, en le déclarant con- „ vaincu du même vol, nous l'avons auſſi condamné à la même peine „ des galeres pendant trois ans, & en pareille amende de cinq livres „ envers le Roi ; ce qui ſera exécuté à ſon égard &c. „ Voilà une preuve de la miſere de cette ville qui dans un temps où il n'y avoit aucune ſtérilité, eſt obligée d'envoyer chercher du pain ſur deux ânes ; parce qu'il n'y avoit aucun Boulanger. Ce petit échantillon doit faire juger de la triſte ſituation où eſt encore cette pauvre ville, que l'on eſt obligé d'impoſer à la taille conjointement avec quatre villages voiſins pour compoſer un rôle de deux mille, deux ou trois cents livres ; enſorte que la ville & les fauxbourgs n'en payent pas pour mille deux cents livres par commune année. Je n'étois pas du nombre des Juges lors du Jugement Prévôtal de 1740 ; j'étois en commiſſion pour les fonctions de ma charge. Les Juges ne pouvoient prévoir que j'en ferois uſage dans un livre que je n'avois alors pas deſſein de compoſer ; ainſi ils redigerent ce Jugement Prévôtal ſans mauvais deſſein & dans les termes que leur devoir exigeoit. Les coupables furent envoyés aux galeres.

Les trois premiers Lieutenants Criminels d'Autun ont été, ainſi qu'il vient d'être dit, Jaques Guijon reçu en 1586. Jean Duban pourvu en 1604, & Philibert Calard pourvu en 1617. Etienne Calard fut le quatrieme reçu en 1634. Lazare Calard, fut le cinquieme pourvu ſous le titre de Lieutenant Général, Criminel & Conſeiller aux Bailliage & Chancellerie d'Autun, dont l'Office étoit auparavant tenu par Lazare Calard ſon frere ; j'ai les proviſions de Lazare, du 27 Mai 1663, & ſon Arrêt de réception du 13 Juin ſuivant. André Cortelot, ſixieme Lieutenant Général Criminel & Conſeiller aux Bailliage & Chancellerie d'Autun, obtint des proviſions le 17 Février 1667, & fut reçu le 4 Mars ſuivant. André Cortelot ſon neveu fut le ſeptieme pourvu ſous le même titre, le 2 Avril 1689, & reçu le 18 Mai ſuivant : après ſon décès arrivé le 18 Décembre 1719, ſes héritiers obtinrent différents Arrêts du Conſeil ſous

DES SENTENCES.

le nom de pierre Hugues de Maiſiere, Ecuyer, l'un d'eux qu'ils avoient nommé au Roi, pour conſerver l'Office duquel je fus pourvu âgé de trente ans, le 28 Juillet 1725, ſous le titre de Lieutenant Général Criminel aux Bailliage & Siege Préſidial d'Autun; parce que par Edit de Janvier 1696, le Roi avoit créé en Bourgogne cinq Préſidiaux, dont l'un avoit été uni au Bailliage d'Autun; je fus reçu au Parlement de Dijon le 8 Août de la même année 1725.

Notre Bailliage d'Autun eſt réduit à cinquante paroiſſes ſeulement; parce que trois Sieges particuliers en ont été démembrés en entier: ſavoir Bourbon-Lancy, Semur eu Brionois & Montcenis; les Bailliages d'Arnai-le-Duc & de Saulieu nous ont encore enlevé plus de vingt-cinq paroiſſes enſorte que ce Bailliage principal, le ſecond de la Province, a un reſſort moins étendu que partie de ceux qui en ont été démembrés; telle eſt la ſituation du Bailliage d'une ville très ancienne qui pendant pluſieurs ſiecles a été la Capitale de la plus puiſſante république des Gaules. Tacite, livre 11, annale VII, cinquante ans, après la naiſſance de Jeſus-Chriſt; rapporte le décret du Sénat, par lequel les Autunois obtinrent le droit de pouvoir être Sénateurs à Rome, à cauſe de leur ancienne alliance avec les Romains qui les appelloient leurs freres. *Soror & æmula Romæ, Ædua.* On trouve dans les Archives de notre Cathédrale pluſieurs anciens décrets du Sénat qui ont admis des Autunois pour citoyens Romains; le dernier eſt du 30 Mars 1557, par lequel Jean Le Save Autunois a été reçu citoyen Romain. Céſar dans pluſieurs endroits de ſes commentaires parle des Autunois dans des termes encore plus avantageux que Tacite; le plus grand nombre & les plus célebres Auteurs conviennent qu'Autun, eſt cette ville Capitale de la republique des Æduens, dont elle porte encore le nom *d'Ædua.* République pendant long-temps Capitale de la plus grande partie des Gaules.

Autun, ſi célebre par ſon antiquité, conſerve des anciens monuments qui en feroient la preuve, ſi Céſar, Tacite, & autres Auteurs n'en avoient pas conſervé la mémoire auſſi bien que *Eumenius*; ce grand Orateur de notre ville dans le panégyrique qu'il prononça devant Conſtance, pere de Conſtantin le Grand; ce fut dans ce temps qu'elle changea ſon ancien nom de *Bibracte* en celui de Ville d'Auguſte. *Auguſtodunum*, nom qu'elle conſerve encore aujourd'hui en latin, duquel on a fait par corruption celui *d'Augdum* par abréviation, & enſuite celui d'Autun; enſorte que les Auteurs donnent encore aujourd'hui à Autun les noms d'*Ædua & d'Auguſtodunum & Bibracte.*

Quelque célebre que ſoit cette ville par ſon antiquité, celle de ſon Egliſe, l'eſt encore davantage par le nombre des Saints Prélats qui l'ont gouvernée, & qu'elle a fourni aux autres Egliſes, il n'y a que le Bailliage qui, comme il a été obſervé, autrefois le premier de la Province, eſt à préſent le ſecond & le moins conſidérable par les démembrements que l'on a fait de ſon ancien reſſort, qui a été

ſi borné du côté de midi que le Bailliage de Montcenis s'étend juſqu'à une lieue d'Autun; il n'eſt pas douteux qu'il ne fût aujourd'hui plus facile que jamais d'obtenir l'exécution des lettres-patentes de 1477, parce que l'on a connu encore l'abus de ces démembrements qui ont formé des petits Sieges, où n'y ayant ordinairement qu'un ſeul Juge, la Juſtice y eſt très mal adminiſtrée; pour en voir les inconvénients & connoître la grande utilité de la réunion des Sieges particuliers aux principaux Bailliages, on peut voir les moyens qui furent employés par les Officiers de Montbrilon pour faire réunir à leur Bailliage deux Siges comme celui de Montcenis. Voyez Henrys édition de 1708, tome 2, p. 115, queſtion 18, livre 2.

Par Arrêt du Parlement de Dijon du 21 Mai 1560, la ville de Beaune qui avoit conteſté à celle d'Autun la préſéance à l'aſſemblée des Etats de la Province, fut condamnée à la céder à celle d'Autun, qui ne la cede qu'à la ville de Dijon. Voyez à ce ſujet Coquille ſur la coutume de Nivernois dans ſon préambule p. 7, édition de 1666, avant le chapitre premier.

ARTICLE X.

Aux procès qui ſeront jugés à la charge de l'appel par les juges Royaux, ou ceux des Seigneurs eſquels il y aura des concluſions à peine afflictive, aſſiſteront au moins trois Juges, qui ſeront Officiers, ſi tant il y en a dans le Siege ou Gradués, & ſe tranſporteront au lieu où s'exerce la Juſtice, ſi l'accuſé eſt priſonnier. Et ſeront préſents au dernier interrogatoire.

1. Quoique cet article de l'Ordonnance ne parle que des procès où il y a des concluſions à peine afflictive, il doit y avoir également trois Juges, pour rendre une Sentence, ſi les concluſions tendent à une peine infamante, qui ne doit être prononcée que ſur une inſtruction complette par récollement & confrontation; ainſi qu'il a été expliqué ſur l'article I du titre XV & ſur l'article IX du même titre: il ſuffit qu'il y ait eu récollement & confrontation pour que cet article ait lieu; c'eſt-à-dire que le nombre de trois Juges ſoit néceſſaire: c'eſt ce qui a été décidé par Arrêt du Parlement de Paris du 22 Décembre 1731, rapporté dans les Loix Criminelles, tome 2, p. 423: cet Arrêt fit défenſes au Lieutenant Criminel de Limours, de rendre ſeul des Sentences ſur des procès inſtruits par récollement & confrontation; il lui fut enjoint dans ce cas de ſe faire aſſiſter du nombre de Gradués préſcrit par l'Ordonnance, & d'interroger les accuſés en préſence des Gradués.

DES SENTENCES.

2. C'eſt une difficulté, dit l'Auteur du livre des Loix Criminelles, chap. 20, n. 9, tome 1, p. 148, de ſavoir ſi l'on pourroit juger un procès à peine afflictive dans un Siege, où y ayant trois Officiers ou plus, il n'y en auroit aucun qui fût Gradué; il dit qu'il y a apparence que non, & il ajoute qu'au procès de M. Fouquet on fit tant valoir cette difficulté que M. Le Boſſu Maître des Comptes, qui n'étoit pas Gradué, fut obligé de ſe retirer. Il eſt cependant vrai que lors des conférences ſur cet article X de l'Ordonnance, M. le premier Préſident obſerva que les Juges des Seigneurs ne jugeant qu'à la charge de l'appel, il n'y avoit point d'inconvénient qu'ils ne fuſſent pas Gradués. Mais M. Puſſort principal Commiſſaire répondit que l'on ne pouvoit apporter trop de précautions, lorſqu'il s'agit de l'honneur & de la vie des ſujets du Roi; que quoiqu'il y ait appel des Jugements, il reſte toujours quelque flétriſſure d'une condamnation, infirmée & même ſuivie d'une réparation. M. le premier Préſident répliqua que cela n'étoit vrai que dans le cas d'un crime grave; ces réflexions firent ajouter à l'article ces mots qui n'étoient pas dans le projet de l'Ordonnance : *où il y aura des concluſions à peine afflictive.*

Il y a une exception à la regle en faveur du chef de Juriſdiction : un Prévôt Royal ou un Juge de Seigneur, peut reſter Juge pour rendre une Sentence qui condamne à une peine afflictive ou infamante. Mais il eſt obligé d'appeller avec lui trois Gradués. C'eſt la regle preſcrite par la Déclaration du Roi du 26 Décembre 1703, concernant l'aliénation des Juſtices dépendantes du domaine du Roi; elle porte que Sa Majeſté ayant appris qu'il étoit ſurvenu pluſieurs difficultés qui empêchoient l'aliénation des Juſtices dépendantes de ſon domaine, tant de la part des Parlements, que des Officiers des Bailliages, qui refuſoient de recevoir les Officiers inſtitués pour l'exercice des Juſtices aliénées. Le Roi ordonne que les engagiſtes pourront établir, pour l'exercice deſdites Juſtices, tels Juges capables qu'ils jugeront à propos, Gradués ou non Gradués; pourvu qu'ils aient atteint l'âge de vingt-cinq ans; & à condition que lorſqu'ils ne ſeront pas Gradués, ils ne pourront juger aucuns procès criminels, ſans appeller le nombre de Gradués requis par l'Ordonnance de 1670, ce qui eſt relatif à cet article X de l'Ordonnance, qui ſuppoſe que les Juges ſeront Gradués.

Par les Déclarations du Roi des 26 Janvier & 26 Février 1680, il avoit déjà été ordonné que vacation arrivant des charges de Baillifs, Prévots, Châtelains, ou autres chefs des Juſtices Seigneuriales tenues en Pairie, ou dont l'appel reſſortît nuement aux Parlements, en matiere civile, nul ne pourroit être pourvu deſdites charges, s'il n'étoit licentié & reçu Avocat, à peine de nullité des Jugements; à l'égard des autres Juſtices Seigneuriales on tolere que les Juges ne ſoient pas Gradués; mais ce n'eſt que pour le civil, & l'inſtruction des matieres criminelles. Dans toutes les Juſtices ſans diſtinction les Juges non Gradués ſont

obligés d'appeller ſuivant cet article trois Gradués aux Jugements, lorſqu'il y a des concluſions à peine afflictive ou infamante; au lieu que quand le chef de la Juriſdiction eſt Gradué, il n'eſt obligé d'en appeller que deux.

Bruneau titre XXVII, p. 275, cite la Bibliotheque des Arrêts au mot *Juges*, n. 138, qui rapporte un Arrêt du Parlement de Dijon tiré de Bouvot, du 18 Janvier 1616, par lequel il fut jugé qu'un Maire non Gradué ne pouvoit condamner un criminel, pas même inſtruire ſon procès, & qu'il devoit appeller des Gradués pour l'inſtruire avec lui. Notre Ordonnance confirme cette maxime, ajoute Bruneau, lorſqu'elle enjoint d'appeller trois Gradués, quand il n'y en a point dans le Siege; effectivement un Maire comme celui d'Autun, & autres qui exercent des Juſtices Royales, a pour aſſiſtants aux Audiences les Echevins, parmi leſquels il y a des Bourgeois, Marchands, Apothicaires, & autres qui n'ont pas la moindre connoiſſance des matieres criminelles, & qui par conſéquent ſont incapables de décider de l'honneur & de la vie des ſujets du Roi. L'Arrêt du Parlement de Dijon de 1616, qui vient d'être cité en décidant qu'un Maire non Gradué quoique chef de la Juriſdiction eſt obligé d'appeller trois Gradués, a décidé à plus forte raiſon que des Echevins qui ne le ſont pas, doivent être exclus du Jugement des matieres criminelles. Il ne ſeroit pas décent qu'ils y aſſiſtaſſent avec les Gradués, ſur-tout ſi le Maire ne l'étoit pas. Il n'y a d'exception ſuivant les Déclarations du Roi, qui viennent d'être citées que pour le chef parce que c'eſt lui qui a l'exercice de la Juriſdiction; tous autres non Gradués en doivent être exclus; c'eſt ſur ce principe que fut rendu l'Arrêt du Parlement de Dijon de 1714, contre notre Maire d'Autun rapporté au nombre ſuivant; il condamna le Maire à appeller trois Officiers du Bailliage, parce qu'il n'étoit pas Gradué, ſans parler des Echevins qui par conſéquent ne peuvent aſſiſter aux Jugements Criminels, où il peut échoir peine afflictive ou infamante.

3. Une autre queſtion qui eſt une ſuite de la précédente, eſt de ſavoir quels gradués doivent être appellés. M. le Préſident Bouhier, dans ſes ſavantes obſervations ſur notre Coutume, chap. 53, n. 211, tome 2, p. 108, dit que cette queſtion s'étant préſentée au ſujet d'une conteſtation mue au Bailliage de Beaune, entre les Officiers de ce Siege, & le Juge de Saint Romain: le Parlement de Dijon, par Arrêt du 10 Décembre 1650, laiſſa l'option à ce Juge, d'appeller les Officiers du Bailliage ou des Avocats, par proviſion, juſqu'à ce qu'il y fût pourvu par un Réglement Général. M. le Préſident Bouhier obſerve que ce qui pouvoit faire pancher la balance en faveur des Officiers, c'eſt qu'il a été réglé par pluſieurs Arrêts, que quand les Juges & Conſuls ont beſoin de Gradués, ils doivent préférer les Bailliages: ce grand Magiſtrat dit en avoir vu trois en faveur du Lieutenant Général de Dijon, des 26 Juin 1604, 6 Juin 1620, & 2 Avril 1621; & un autre au profit du Lieutenant

DES SENTENCES.

Général d'Autun, à condition qu'ils ne prendroient pas de plus grands droits qu'un Avocat; que la même choſe a été jugée en faveur des Lieutenants Criminels, contre les Officiers des Greniers à Sel, par pluſieurs Arrêts, l'un du 19 Décembre 1611, pour le Lieutenant Criminel de Châtillon, dans lequel fut viſé un ſemblable Arrêt du 20 Février 1601, rendu en faveur du Lieutenant Criminel de Dijon.

Cette préférence des Officiers des Bailliages, dit M. Bouhier, paroît leur être juſtement due, à cauſe de leur expérience, dans l'exercice de la Juſtice criminelle: on peut ajouter une autre réflexion, qui eſt que ſuivant les Edits de création des Offices des Lieutenants Criminels, ils devroient connoître de toutes les appellations des Jugements Criminels, comme ſont les Lieutenants Civils des matieres civiles; l'Ordonnance les en a privés dans le cas du grand Criminel, elle ne les en a pas privés dans l'intention de leur nuire, elle n'a eu en vue que l'abréviation des procès. N'eſt-il pas juſte qu'ils conſervent au moins le droit d'être appellés comme Gradués aux Jugements des procès qui, de droit naturel, devroient être portés dans leur Juriſdiction par appel: rien donc de ſi juſte, que pour les dédommager du droit de reſſort, ils aient la préférence ſur les autres Gradués, qui ne peuvent d'ailleurs leur diſputer la prééminence, & l'avantage d'être les premiers Gradués du Barreau, indépendamment de l'expérience des Lieutenants Criminels, dans ces ſortes de matieres qui notoirement leur ſont plus fréquentes, & auxquelles ils s'appliquent plus particuliérement que les Avocats; enſorte que c'eſt plus le bien du public, que le droit en particulier des Lieutenants Criminels qui ne ſont pas fort flattés d'aller faire une pareille fonction de Gradués dans des Juſtices qui leur ſont inférieures, & ſubordonnées. Un Lieutenant Criminel, comme l'obſerva M. Puſſort, connu pour le rédacteur de notre Ordonnance, lors de la lecture de l'article I du titre XXVI, veille ſur la conduite des Juges des Seigneurs qui ſont dans ſon reſſort, il empêche les vexations qu'ils peuvent faire, & il les rend plus retenus, auſſi-bien que les Seigneurs qui les protegent. Un Lieutenant Criminel eſt effectivement un meilleur ſurveillant qu'un Gradué ordinaire pour relever les nullités & les irrégularités des procédures, que les Juges des Seigneurs cherchent ordinairement à étouffer, pour éviter les frais à celui aux gages duquel ils ſont; inconvénient trop notoire & trop commun, qui rend les plus grands crimes impunis dans les Juſtices Seigneuriales.

Brillon, au mot *Juge*, n. 131, après avoir rapporté un Arrêt du Parlement de Dijon, du 14 Avril 1614, qui a auſſi jugé cette queſtion, en faveur des Lieutenants Criminels, obſerve qu'un Officier de Bailliage joignant à ſa qualité de Gradué le titre d'Officier royal, mérite doublement la confiance de la Juſtice; & Henrys, édition de 1708, liv. 2, chap. 3, queſtion 4, p. 129, rapporte une tranſaction paſſée entre les Officiers du Bailliage, & le Châtelain royal de Montbriſon, par laquelle il fut convenu que les Officiers de la Châtellenie, ſeroient tenus de juger

les

les procès Criminels, où il écherroit peine afflictive, & dont l'appel reſſortiroit à la Cour en la Chambre du Conſeil du Bailliage, avec les Officiers dudit Bailliage, qui leur donneroient ſéance en la Chambre, à une table ſéparée qui ſeroit dreſſée à cet effet.

Par Arrêt ſur requête, rendu au Parlement de Dijon, le 27 Janvier 1695, conformément à d'autres Arrêts antérieurs, il fut ordonné aux Juges inférieurs d'appeller le Lieutenant Criminel d'Autun, & les autres Officiers plus anciens du Bailliage, ſuivant l'Ordre du Tableau, au nombre porté par l'Ordonnance aux Jugements des procès où il pourroit écheoir peine afflictive, à peine de tous dépens, dommages & intérêts; & par autre Arrêt de la même Cour, du 5 Juin 1714, rendu contradictoirement entre Me. André Cortelot, mon Prédéceſſeur, & le Lieutenant Aſſeſſeur, contre le ſieur Derepas, Maire, Prévôt royal d'Autun, *non gradué*, après une plaidoirie de deux Audiences publiques, le Parlement de Dijon jugea la queſtion.

" La Cour a ordonné & ordonne que l'Arrêt de 1695, ſera exécuté
„ ſelon ſa forme & teneur; ce faiſant que les Officiers du reſſort du
„ Bailliage d'Autun, dans les matieres criminelles où il écherra peine
„ afflictive, & dont les appellations doivent être portées *recta* à la Cour,
„ ſeront tenus d'appeller le Lieutenant Criminel du Bailliage d'Autun,
„ pour le Jugement; & pour ne l'avoir fait, condamne le Maire, Prévôt
„ royal d'Autun, en la moitié des dépens de l'inſtance.

" Faiſant droit ſur l'intervention du Lieutenant Aſſeſſeur, a déclaré
„ les Arrêts de Réglements rendus au profit des Officiers de Semur &
„ d'Avalon, communs avec ledit Aſſeſſeur: ce faiſant, ordonne qu'aux
„ ſuſdits Jugements, l'Aſſeſſeur Criminel ſera appellé conjointement avec
„ le Lieutenant Criminel, *& un des Officiers dudit Bailliage le plus ancien*,
„ ſuivant l'Ordre du Tableau, dépens compenſés; ainſi il faut trois Officiers,
„ ſi le chef de la Juriſdiction n'eſt pas Gradué.

Par autre Arrêt ſur requête, rendu au Parlement de Dijon, le 12 Août 1739, pour le Lieutenant Criminel au Bailliage d'Avalon, la Cour ordonna aux Officiers des Juſtices inférieures de l'appeller aux Jugements des procès criminels dont les appellations doivent ſe rélever immédiatement à la Cour, *à peine de nullité*, & de tous dépens dommages & intérêts du Lieutenant Criminel des parties en leurs propres & privés noms, aux offres faites par le Lieutenant Criminel de ſe tranſporter à ſes frais ſur les lieux lorſque les procès ne ſeront pas jugés à Avalon, & de ne percevoir pour la viſitation des procès & jugements d'iceux d'autres & plus grands droits qu'un Gradué; il fut encore ordonné par le même Arrêt ſur requête, que dans le cas dont il s'agit, le Juge des lieux pourroit précéder le Lieutenant Criminel, & ſigner avant lui, & que le Lieutenant Criminel précéderoit les Gradués, à l'égard deſquels l'ordre du Tableau ſeroit obſervé.

Enfin en 1745, nouvelle conteſtation s'étant élevée entre le Lieu-

DES SENTENCES.

tenant Civil du Bailliage de Nuits, faisant fonction de Lieutenant Criminel, dont l'Office étoit vacant, & les Avocats du même Siege, la cause fut défendue de part & d'autre avec chaleur, il intervint l'Arrêt suivant. " La Cour, parties ouies, & le Procureur Général du „ Roi, a déclaré communs les Arrêts obtenus par les Officiers au „ Bailliage d'Autun; ordonne en conséquence aux Juges des Justices „ seigneuriales, ressortissantes au Bailliage de Nuits, d'appeller ledit „ Lieutenant Criminel, *& autres Officiers* plus anciens dudit Bailliage, „ au nombre porté par l'Ordonnance, pour le Jugement des procès „ Criminels dans lesquels il s'agira de peine afflictive, & dont les appel- „ lations doivent ressortir directement à la Cour; à la charge toutefois „ par les Officiers dudit Bailliage, de ne pouvoir prendre plus fortes „ vacations & droits que les Gradués plus prochains desdites Justices. „

Ces Arrêts d'Avalon & de Nuits, en citent un grand nombre d'autres, rendus en pareils cas pour les différents Sieges de cette Province; & entr'autres ceux des 20 Mars 1634, 21 Février 1639, 12 Mars 1674, 5 Juin 1713, 8 Janvier 1728, &c. Notre Réglement pour le Présidial d'Autun, rendu au Conseil, le 16 Mars 1705; article XLII, porte que le Lieutenant Criminel fera seul la fonction d'Assesseur en la Maréchaussée, si ce n'est en cas de maladie ou récusation, auquel cas les Présidents nommeront un Conseiller du Siege, suivant l'article XXII du titre II, de l'Ordonnance de 1670; ce qui prouve qu'en Bourgogne, malgré la disposition de cette Ordonnance, les Lieutenants Criminels ont été exactement conservés dans leur droit & possession, d'être Gradués nécessaires, même dans les Maréchaussées. Je suis en possession tranquille de ces droits, je ne siege & n'opine qu'après le chef de la Juridiction, & avant le Lieutenant de la Justice, s'il y en a un; ensorte que je suis toujours le second, & même je prends toujours dans ces Jugements, la qualité de Gradué nécessaire.

Suivant tous ces Arrêts, lorsque le Juge n'est pas gradué, il doit appeller trois Officiers du Bailliage; cependant s'il y avoit un Lieutenant Gradué, il feroit nombre; mais s'il n'étoit pas Gradué, il ne pourroit y assister; on ne le tolere que pour le chef: on a déjà cité Bouvot, voici comme il s'en explique, partie 2, au mot *Maire*, question 2, p. 130, édition de 1633.

" Le Maire de Châlons, procede à l'instruction d'un procès Criminel, „ il n'est pas Gradué; *quæritur*, s'il le peut faire, sans être Gradué; „ on répond qu'il ne le peut faire, l'Ordonnance requérant que les Cri- „ minels soient jugés par des Gradués, lesquels savent mieux obser- „ ver ce qui est nécessaire, soit pour l'absolution de l'innocent, „ soit pour la condamnation du coupable; & par conséquent, doit le „ Maire non Gradué, appeller avec lui un Gradué, pour procéder à „ l'instruction du procès; & le nombre des Gradués au desir de l'Or- „ donnance, pour le Jugement, & ne peut y appeller les Echevins non

„ Gradués ; car n'étant pas de la qualité requiſe, & y opinant, la „ Juſtice ne pourroit être rendue par gens qui en ſont ignorants. „ Ainſi jugé, dit Bouvot, par Arrêt du Parlement de Dijon, du 18 Janvier 1616, contre le Maire de Saulieu.

On ſouffre à préſent qu'un Maire ou autre Juge non Gradué, faſſe l'inſtruction criminelle ſeul, parce que cet article de l'Ordonnance n'exige des Gradués que pour le Jugement, auſſi-bien que les Déclarations du Roi, citées au n. précédent : la qualité de Gradué eſt ſi néceſſaire dans les Jugements des procès Criminels, que les Conſeillers d'honneur, & Lieutenants Généraux d'épée, quoique Officiers en titre dans les Préſidiaux, n'y peuvent aſſiſter, ſuivant pluſieurs Edits ; & entr'autres, celui d'Octobre 1703, portant création des Lieutenants Généraux d'épée, qui, article V, porte qu'ils auront voix délibérative dans les matieres civiles, même dans les matieres criminelles, *s'ils ſont Gradués*. Voyez le n. 2 de cet article.

4. Les Officiaux par les mêmes raiſons, ne peuvent juger contre un Eccléſiaſtique, un procès où il peut écheoir une peine grave, ſans être aſſiſtés de deux Gradués ; ſinon il y auroit lieu à l'appel comme d'abus : il eſt vrai que cet article de l'Ordonnance, ne parle que des Juges Laïcs ; mais il n'en eſt pas moins certain, que les Juges d'Egliſe doivent ſuivre les mêmes regles, lorſqu'il y a eu récollement & confrontation ; parce que, comme il a été expliqué ſur l'article I du titre XV, des récollements, n. 1, la procédure extraordinaire ne doit être ordonnée que lorſque le cas eſt grave. L'Auteur du traité Criminel, imprimé en 1732, *in*-4°., chap. 24, p. 220, & Du Rouſſeau, partie 3, chap. 24, n. 2, diſent que l'Official ne peut juger pour le délit commun, ſans être aſſiſté d'autres Eccléſiaſtiques Gradués, ou d'Avocats, au nombre de trois, à peine de nullité de la Sentence qui ſeroit abuſive ; & effectivement, quand il s'agit de peines canoniques, comme d'interdiction, privation de bénéfice, ſuſpenſion, priſon, ou autres peines pareilles, qui ne peuvent être prononcées ſans une inſtruction complette par récollement & confrontation, l'Official eſt obligé de juger avec des autres Gradués ; il n'y a que dans les cas légers où il ne s'agit que de dommages & intérêts, ou de quelques réparations civiles qu'il peut juger ſeul ; & comme le Lieutenant Criminel eſt le premier Gradué au Criminel, il doit être appellé, ſi l'on appelle des Gradués Laïcs ; pourvu qu'il ne s'agiſſe pas d'une procédure inſtruite, conjointement avec lui : c'eſt ſur ce principe, qu'il eſt appellé par les Juges inférieurs, & que le Lieutenant Général doit être appellé aux Conſuls ; ainſi qu'il vient d'être expliqué. On ne peut appeller les Gradués que ſuivant l'Ordre du Tableau ; c'eſt par une ſuite de cette regle, que le Procureur du Roi eſt appellé comme premier Gradué dans les Bailliages, pour juger au défaut des Officiers royaux, ſuivant les Réglements, à l'excluſion des Avocats. Voyez le nombre précédent.

DES SENTENCES.

ARTICLE XI.

Les Jugements en dernier reſſort ſe donneront par ſept Juges, au moins; & ſi ce nombre ne ſe rencontre dans le Siege, ou ſi quelques-uns des Officiers ſont abſents, récuſés, ou s'abſtiennent, pour cauſe jugée légitime par le Siege, il ſera pris des Gradués.

1. Cet article eſt une répétition de ce qui eſt contenu dans le XXIVe, du titre II. Ainſi on peut voir les obſervations qui y ont été faites. On ſe contentera d'une nouvelle, qui eſt que celui-ci veut que le Juge qui s'abſtient de la connoiſſance d'un procès, en diſe les motifs, & qu'ils ſoient jugés valables par le Siege. Une des principales raiſons de cette diſpoſition, c'eſt que ſouvent les Juges par reſpect humain & par foibleſſe, abandonnent la défenſe du pauvre & de l'indigent, dans la crainte de déplaire à une partie puiſſante, de laquelle ils eſperent quelque grace. Il faut dans un Juge de la fermeté. S'il quitte ſa place mal-à-propos, ſa conſcience demeure chargée de l'événement; il répond de l'injuſtice & de l'oppreſſion s'il s'y en trouve. Il dira en vain qu'il préſume que celui qui le remplacera, jugera auſſi-bien que lui: mauvaiſe excuſe, il eſt en place pour faire ſon devoir; toutes les fois qu'il s'en écarte par lâcheté ou autrement, il prévarique. Il doit ſe rendre exact dans toutes les occaſions où ſon miniſtere l'appelle; il ne doit faire aucune attention au crédit & à l'autorité des parties. La Juſtice doit être ſon ſeul objet, ſon ſeul point de vue. L'intégrité dans un Juge ne ſuffit pas ſeule, il doit avoir du courage & de la force pour ſoutenir dans toutes les occaſions la Juſtice & la vérité. *Noli quærere fieri judex, niſi valeas virtute irrumpere iniquitates, ne fortè extimeſcas faciem potentis, & ponas ſcandalum in æquitate tua.* Eccl. 7, 8.

ARTICLE XII.

Les Jugements ſoit définitifs ou d'inſtruction paſſeront à l'avis le plus doux, ſi le plus ſévere ne prévaut d'une voix, dans les procès qui ſe jugeront à la charge de l'appel, & de deux dans ceux qui ſe jugeront en dernier reſſort.

1. Lorſque ſept Juges ſont aſſemblés pour rendre un Jugement en dernier reſſort, il faut cinq voix de l'avis le plus ſévere, pour qu'il prévale. Et s'il y a huit Juges il n'en faut que pareil nombre pour faire

Jugement. Dans le premier cas c'eſt cinq contre deux, & dans le ſecond cas c'eſt cinq contre trois. Par conſéquent il eſt plus avantageux pour l'accuſé qu'il y ait ſept Juges ſeulement; s'ils étoient neuf, il faudroit les deux tiers des voix, ſix contre trois, pour que l'avis le plus ſévere prévalût.

L'Ordonnance par cet article nous donne aſſez à entendre qu'elle incline pour la douceur dans les Jugements. Voyez à ce ſujet les obſervations ſur l'article VIII du titre XV, n. 4.

2. Il peut ſe trouver trois ou quatre opinions différentes, ſans qu'aucun parti, ait le nombre de deux, néceſſaire pour l'emporter ſur les autres. Voici les regles en pareil cas. Article XXVII, de l'Edit de Février 1705, ſervant de Reglement pour le Préſidial d'Ypres. " Quand il y aura trois „ avis différents, ou même davantage, le plus petit nombre ſera obligé „ de revenir, & il ſe conformera à l'un des avis: en ſorte qu'ils ſoient „ réduits à deux; & il n'y aura point de partage. Pourvu qu'il y ait „ une voix de plus, ſuivant l'uſage de ce Siege qui ſera obſervé. Et „ en cas qu'il y ait pluſieurs avis, ſi deux des moindres ſe trouvent égaux, „ ceux qui auront ouvert les premiers avis ſeront tenus de revenir. „ Voyez Papon, livre 4, chap. 6, Arrêt 29, p. 126.

La même choſe avoit été ordonnée par l'article XIX, d'un autre Edit de Décembre 1701, ſervant de Réglement pour le Parlement de Tournai; *idem*, par autre Edit de Mai 1706, ſervant de Réglement pour le Conſeil Provincial de Valenciennes. Ces trois Edits ſe trouvent dans le Recueil ou Réglement de Juſtice; imprimé en 1712, *in* 4°. par ordre de Monſeigneur le Chancelier. Voyez Deniſard, au mot *opinion*: il atteſte les mêmes regles, & cite les Ordonnances de 1510, article XXXII, & de 1535, chap. 1, article LXXXVII.

Du Rouſſeau de la Combe, partie 3, chap. 24, n. 14, dit auſſi que s'il ſe trouve différents avis, l'uſage eſt qu'ils ſoient réduits à deux, à l'un ou l'autre deſquels tous les autres opinants ſont obligés de ſe ranger à commencer par ceux qui ſont moins en nombre d'un même avis, leſquels doivent être les premiers à revenir. Le même Auteur à la fin de la quatrieme partie de ſon Traité Criminel, édition de 1744, page 213, rapporte à ce ſujet une conſultation, avec un Arrêt du Conſeil du 7 Janvier 1744, rendu en interprétation de cet article de l'Ordonnance; cet Arrêt a jugé que la regle *in mitiorem* doit avoir lieu en faveur de l'accuſé même dans l'inſtruction; c'eſt-à-dire, dans le Jugement d'un incident, quoique les parties ſoient reſpectivement accuſés & accuſateurs. Voyez Brillon, au mot *opinion*, n. 3, tome 4, p. 481, où il cite à ce ſujet l'article XXXII, de l'Ordonnance de 1512.

M. Leprêtre, centurie 1, chap. 74, dit qu'au Parlement de Paris, l'uſage eſt que s'il court pluſieurs opinions, on les réduit à deux cathégoriques, auxquelles toutes les autres ſont obligées de ſe ranger: que ceux qui ſont les moins en nombre commencent à revenir, & que ſi le Rapporteur eſt du plus petit nombre, c'eſt lui qui fait la planche, & qui

DES SENTENCES.

prend le premier ſon parti. M. Leprêtre raconte ſuivant Héliodore, que le nommé Gnémon fut condamné à un banniſſement ſeulement, quoique les Juges ne fuſſent que mille ou environ de cet avis, & qu'il y en eût plus de mille ſept cents qui le condamnaſſent à mort; parce qu'ils étoient entr'eux de différents avis, les uns le condamnant à être lapidé, & les autres à être précipité dans le Barathre; de ſorte que ſéparés, ils ſe trouvoient en moindre nombre que ceux qui le condamnoient à un banniſſement.

3. *Véhémentement ſoupçonné.* Il eſt d'uſage de ſe ſervir de ces termes dans les Arrêts & Jugements, lorſque les preuves ne ſont pas ſuffiſantes pour la conviction. Les Ordonnances s'en ſont ſervies; & entr'autres celle du mois d'Avril 1453, rapportée dans les Loix criminelles, tome 2, p. 6; elle porte que quand un accuſé ſe trouvera chargé, ou véhémentement ſoupçonné d'un crime, il ſera arrêté & conduit au Juge. Voyez les Cauſes celebres, tome 9, p. 273. Et Brillon, au mot *Official*, n. 90, où il dit que dans les cauſes criminelles lorſqu'il n'y a point de conviction & qu'il ſe trouve de grands indices contre l'accuſé, le Juge d'Egliſe peut prononcer par *violemment ſuſpect, ou véhémentement ſoupçonné.* Mais il faut remarquer que cette façon de prononcer ne doit avoir lieu que dans le cas d'un accuſé de pluſieurs crimes qui ſe trouve violemment ſoupçonné de l'un, & convaincu d'un ou pluſieurs autres. Car s'il n'étoit accuſé que d'un crime duquel il y auroit des preuves violentes, on ne le pourroit condamner qu'à la queſtion, ou ordonner un plus amplement informé, ou un renvoi juſqu'à rappel, ou l'abſoudre.

4. *Pour les charges réſultantes du procès.* Il n'eſt permis qu'aux Cours de ſe ſervir de ces termes. Pluſieurs Arrêts l'ont défendu même aux Officiers des Préſidiaux. Par Arrêt de la Tournelle à Dijon du 1 Décembre 1698, il fut défendu à tous Juges de prononcer par ces mots. *Pour les charges réſultantes du procès;* il leur fut enjoint de déclarer les chefs de conviction dans leurs Sentences. Par autre Arrêt du Parlement de Paris du 22 Décembre 1731, rapporté dans les Loix criminelles, tome 2, p. 423; il fut auſſi défendu au Lieutenant Général de Limours de prononcer par ces mots atteint & convaincu *des cas mentionnés au procès:* & à lui enjoint d'exprimer le crime dont il trouvera l'accuſé atteint. Bouvot, dans ſon Epitome du Commentaire de notre Coutume de Bourgogne, p. 12, dit que par Arrêt du Parlement de Dijon, du 30 Avril 1611, il fut défendu aux Juges d'uſer de ces mots *pour certaines conſidérations.* Voyez Brillon, au mot *Official*, n. 89, tome 4, p. 830. Le Juge ſuivant Imbert, livre 3, chap. 20, p. 686, de ſa Pratique criminelle, doit déclarer ſpécialement pour quel crime il condamne l'accuſé, & aux notes *ibidem*, il eſt dit, que c'eſt parce que ſi la procédure étoit perdue, on ne connoîtroit pas pour quel crime eſt intervenue la condamnation. Mais la meilleure raiſon eſt que les Cours jalouſes de leur autorité ne veulent pas que les Juges leurs inférieurs ſe ſervent dans leurs Sentences des mêmes termes

qu'elles emploient dans leurs Arrêts: par Arrêt du 19 Mars 1712, il a auſſi été défendu à l'Official d'Amiens de ſe ſervir de ces termes. *Pour les cas réſultants du procès*, & à lui enjoint d'inſérer dans ſes Sentences, les cas dont les accuſés ſe trouveront convaincus. Journal des Audiences, tome 6, page 198.

Il ne convient pas auſſi aux Juges ſujets à l'appel, de prononcer, *ſans s'arrêter à l'appellation*; parce que comme dit Budée. *Verba iſta ampliſſimum ordinem, Majeſtatemque Senatûs reſpiciunt, in pandect.* C'eſt trancher du Souverain; c'eſt condamner l'appellation que de ne pas s'y arrêter. On regarde ces mots comme une maniere ambitieuſe de prononcer; c'eſt une entrepriſe ſur l'autorité du Juge ſupérieur; l'inférieur ne peut dire que *benè vel malè.*

5. *Hors de Cour.* Autre forme de prononciation dont il n'eſt pas permis de ſe ſervir dans les Sentences; elle eſt réſervée pour les Cours ſupérieures. L'Arrêt de Réglement du Parlement de Paris du 3 Septembre 1667, rapporté tome 1, du Recueil de M. Jouſſe, enjoint à tous Juges en prononçant ſur les appellations de ſe conformer à l'Ordonnance, & de prononcer *an benè vel malè.* Avec amende, & en cas qu'il ſe trouve avoir été bien jugé, leur fait défenſes de prononcer par hors de Cour ſur l'appel. *Idem*, par autre Réglement de la même Cour du 10 Juillet 1665, article II. L'Arrêt du Parlement de Dijon de 1698, cité au nombre précédent, ordonne aux Juges de déclarer dans leurs Sentences les chefs d'accuſation. Il faut, dit Bruneau, titre XXVII, n. 29, p. 266, que les Sentences ſoient prononcées en termes convenables aux Juges qui les rendent, ils ne peuvent dire *ſans note d'infamie, ni ſans tirer à conſéquences; ni mettre les parties hors de Cour, ni juger pour certaines conſidérations*; ils peuvent ſeulement mettre les parties hors de cauſe, & non hors de Cour. Cette derniere façon de prononcer, hors de Cour, ou hors de cauſe ne renferme pas une juſtification complette aux yeux du public. Mais c'eſt une abſolution entiere aux yeux de la Juſtice, à la cenſure de laquelle l'accuſé ne peut plus être expoſé pour le même cas: parce qu'il eſt totalement jugé. Un Arrêt qui renvoie de l'accuſation eſt un vrai titre d'innocence, & celui qui met hors de Cour eſt un Arrêt d'abſolution, l'un juſtifie, l'autre ne condamne pas. Mais dans l'un & l'autre cas l'accuſation ne peut être réitérée. *Non bis in idem.*

Par Arrêt de Réglement rendu en la Tournelle de Paris le 19 Janvier 1731, il a été défendu de prononcer par ces mots *atteint & convaincu* lorſqu'il n'y a pas eu récollement & confrontation. Voyez Deniſard, aux mots *atteint & convaincu*, p. 86. Il faut au petit criminel déclarer *convaincu* ſeulement; ſans y ajouter le mot *atteint*, qui ne convient qu'au grand criminel.

6. Le Juge royal après avoir inſtruit conjointement avec l'Official doit attendre que celui-ci ait rendu ſa Sentence, avant de prononcer la ſienne; lorſque le Juge d'Egliſe a jugé, le Juge royal fait transférer dans ſes

DES SENTENCES.

prisons l'accusé. Si l'Official affectoit de retarder son Jugement, l'accusé auroit la voie du déni de Justice, & ensuite celle de l'appellation comme d'abus; parce que c'est un abus de contrevenir à l'Ordonnance. Le Procureur du Roi peut dans le même cas faire des sommations au Promoteur & à l'Official; mais s'ils n'avancent pas, il ne peut que se pourvoir à la Cour; car de pareilles sommations ne mettroient pas le Juge royal en droit de juger avant l'Official; ainsi qu'il a été expliqué sur l'article XIII du titre I, n. 8.

7. Lorsque le Lieutenant Criminel est appellé par l'Official, & qu'il y a contre l'accusé ecclésiastique, plusieurs chefs d'accusations, il ne doit instruire & juger que le cas privilégié. Les Cours même ne connoissent pas du délit commun. Voyez les Causes célebres, tome 9, p. 395 & 426, où sont les conclusions de M. l'Avocat Général Talon à ce sujet. Suivant les Edits de 1678, 1684 & 1695, un Juge d'Eglise ne peut, sans abus, prononcer sur le cas privilégié, de même que le Juge royal ne doit pas prononcer sur le délit commun. Sans quoi l'accusé seroit jugé deux fois pour le délit commun. Il y a cependant une exception à cette regle, c'est le cas où le Juge royal auroit connu du délit commun seul, sans qu'il y eût eu revendication du Promoteur, ni demande en renvoi de la part de l'accusé. Il pourroit dans ce cas instruire le procès contre un Ecclésiastique, & même le juger quoiqu'il ne fût accusé que d'un délit commun; c'est ce qui a été expliqué sur l'article XIII du titre I, n. 11.

8. Il se présente quelquefois des crimes, contre lesquels nos Ordonnances n'ont point prononcé de peines. Nous avons cependant une regle générale qui est que les Juges, même les Cours ne peuvent prononcer d'autres peines que celles établies par les Ordonnances. Il faut une Loi qui autorise les Juges à condamner à une peine, plutôt qu'à une autre; ils ne peuvent décider & punir que suivant les Loix du Royaume. C'est une maxime fausse de dire que les peines sont arbitraires. *Pœna numquam imponitur nisi in casu in quo reperitur à jure expressa.* Loi *& si quis parag. Divus D. de releg. & sumpt. fan. parag. cum igitur.* Quand nos Rois ont donné aux Juges la puissance de juger, ce n'a été que pour exercer une autorité bornée par leurs Ordonnances. Il est cependant vrai que l'on trouve au Journal du Palais, tome 2, p. 970, dans le nombre des Arrêts omis celui du 22 Juin 1673, rendu à la Tournelle de Paris, qui confirma une Sentence du Châtelet, par laquelle un Prêtre, convaincu d'inceste, spirituel avoit été condamné à être pendu & brûlé: quoiqu'il n'y ait aucune Loi ni Ordonnance qui impose cette peine pour l'inceste spirituel; mais l'usage en pareil cas est que les Juges condamnent à la peine ordonnée pour un autre crime, qui a le plus de rapport à celui dont l'accusé est convaincu. C'est la regle & la Jurisprudence des Arrêts, rapportés par Papon, livre 4, titre X, n. 2 & 3; & par Despeisses, dans sa Pratique criminelle, partie 1, titre XII, section 2, article IV, n. 12.

n. 12. L'Arrêt de 1673, qui vient d'être cité, ſe trouve auſſi dans Brillon, au mot *Confeſſeur*, n. 6, tome 2, p. 324. L'inceſte ſpirituel eſt un cas royal, tant à cauſe de la qualité de l'accuſé eccléſiaſtique, que parce que c'eſt une profanation du Sacrement. Voyez les obſervations, ſur l'article XI du titre I, n. 4.

L'inceſte ſpirituel, & l'adultere de la part d'un Curé ſont auſſi punis de mort. Arrêt du 11 Juillet 1626, rapporté au Journal des Audiences ſupplément du tome 7, chap. 30, p. 9.

Ceux qui ſéduiſent des religieuſes ſont pareillement ſujets à la peine de mort, ſuivant la Loi au Code *de Epiſcopis & Clericis*. Quoique nous n'ayons pas d'Ordonnance préciſe à ce ſujet. Ce crime eſt puni comme l'inceſte ſpirituel. Voyez Brillon, au mot *mort*, n. 10, tome 4, p. 443; & au mot *peine*, n. 31, p. 136, du tome 5; le Journal du Palais, *in-folio*, tome 2, p. 970; & ci-devant les obſervations ſur l'article XI du titre I, n. 25.

Il n'eſt pas permis aux Juges d'inventer des ſupplices. Imbert, livre 3, chap. 20, aux notes ſur la fin, dit que cela fut ainſi jugé par Arrêt du Parlement de Paris, qui dit qu'il avoit été bien appellé par un Anglois qui étoit condamné à être noyé; la Cour le condamna à être nourri au pain & à l'eau juſqu'au bon plaiſir du Roi, le 21 Juillet 1456.

Par Arrêt du Parlement de Paris du 6 Mars 1714, un Curé convaincu d'avoir abuſé du tribunal de la confeſſion avec une de ſes paroiſſiennes pour la ſéduire, a été banni pour un an avec dix livres d'amende. Un autre à neuf ans de banniſſement par Arrêt du 12 Juin 1707, pour commerce charnel avec une religieuſe ſa pénitente. Et par Arrêt du Conſeil d'Artois du 21 Décembre 1693, un Curé a auſſi été condamné à faire amende honorable & au banniſſement perpétuel, pour inceſte avec ſa pénitente, & pour avoir fait des actes faux ſur un Régiſtre de Baptême. Voyez Deniſard, au mot *Confeſſion*, tome 1, p. 259.

9. Il ſe trouve des cas où les crimes les plus graves ſemblent devoir être excuſés. Bruneau à ce ſujet, titre XIX, p. 193, rapporte, que Dolabella étant Proconſul en Aſie, il lui fut amené une femme qui avoit empoiſonné ſon ſecond mari & un fils qu'il avoit. Elle convint du fait, mais ſoutint qu'elle avoit eu ſujet de le faire; parce qu'ils avoient tué ſon fils du premier mariage; Dolabella ſe trouva embarraſſé, auſſi-bien que les Gens de ſon Conſeil, perſonne n'oſoit donner ſon avis, le poiſon dont elle convenoit ne devoit pas reſter impuni; d'un autre côté elle ne pouvoit être condamnée pour avoir puni deux meurtriers. La déciſion fut renvoyée au Sénat d'Athenes, qui ordonna que les parties comparoitroient dans cent ans. En France elle auroit obtenu des lettres de grace, quoique le crime de poiſon ne ſoit pas graciable.

10. Un autre embarras. C'eſt lorſque dans la mêlée ayant été donné un coup qui a tué, on ne peut découvrir de quelle main il eſt parti. On peut voir à ce ſujet le ſentiment de M. Favre, rapporté ci-

DES SENTENCES.

devant ſur l'article IV du titre II, n. 2; on n'en peut punir aucun comme meurtrier.

Lorſqu'il n'eſt pas poſſible d'acquérir la preuve du fait arrivé entre pluſieurs particuliers qui ſe ſont trouvés dans une rixe ou un homme a été tué ou bleſſé, l'action eſt ſolidaire pour les peines pécuniaires. Loi *item. Mela.* parag. 2. *D ad legem aquiliam, ſi in rixa percuſſus homo perierit ictu unius, cujuſque in hac collectorum contemplari oportet.* Godefroi *ibidem*, ſur ce principe, par Arrêt de la Grand'Chambre du Parlement de Dijon du premier Avril 1665, rendu entre les nommés Moreau, Potot, & autres particuliers dont les maiſons avoient été brûlées, il fut jugé que ceux qui avoient tiré des coups de fuſils & de piſtolets par forme de réjouiſſance, étoient tenus ſolidairement de l'incendie arrivé par les coups de feu, ſans que l'on pût découvrir par le fait duquel des accuſés, le feu avoit été mis. Voyez Raviot, queſtion 256, n. 26, tome 2, p. 332.

Dans les crimes graves, ſi l'accuſé eſt mal famé, on ne laiſſe pas de le condamner au banniſſement ou même aux galeres; quoique les preuves ne ſoient pas completes. C'eſt ce qui eſt arrivé à l'occaſion de pluſieurs incendies au ſujet deſquels j'ai fait des procédures, ſans avoir pu acquérir des preuves complettes du crime d'incendie; mais comme les accuſés ſe ſont toujours trouvés mal famés, & même convaincus de quelques délits quoique légers, j'ai vu le Parlement de Dijon, confirmer mes ſentences qui les condamnoient aux galeres, quoique les autres délits ne méritaſſent pas cette peine. M. le Préſident Favre pouſſe les choſes plus loin; puiſque dans le cas d'une accuſation grave, quoiqu'il n'y ait point d'autre plainte contre l'accuſé, il veut qu'il ſoit exilé ſur ſa mauvaiſe réputation, dans le cas où il ne peut être totalement convaincu; c'eſt dans ſon Cod. liv. 9, titre XXV, définition 9, où il dit, *Ex atrocioris delicti cauſâ delatus, ſi delinquendi conſuetudine malè audire probetur, & publicâ famâ urgeatur, in exilium perpetuum relegandus eſt, tametſi minùs plenæ ſint probationes ad irrogandam condemnationem. Nam & hoc ad publicam vindictam ſecuritatemque pertinet, ut quos boni tanquam malos execrantur, iis inter bonos vivendi facultas denegetur. Ideo fortaſſe quòd quamquam virum bonum ab improbo calumniam pati novum non eſt, fieri tamen nequeat ut apud bonos malè audiat qui vitæ ſit probæ & inculpatæ; quò pertinet elegans ille Auſonii verſus. Hæc caſta eſt de quâ mentiri fama veretur.* Nous avons un petit *in*-12, imprimé à Paris en 1694, & intitulé Eſſais de Juriſprudence. On y trouve p. 292, une ſavante diſſertation ſur la queſtion de ſavoir, *ſi le Juge peut impoſer une demie peine lorſqu'il n'y a qu'une demi-preuve.* L'Auteur anonyme, après avoir diſcuté les raiſons pour & contre, prend le parti de la douceur & de l'humanité, dans la crainte de ſacrifier l'innocence.

Il y a encore le cas d'un accuſé prévenu de pluſieurs crimes dont aucun n'eſt parfaitement prouvé. Il eſt des regles de le condamner, s'il

y a preuve conſidérable de pluſieurs délits ; *etſi furtum huic aut illi à Sempronio factum eſſe probari non poteſt per teſtes ſingulares. Si tamen ex plurium teſtationibus appareat de diverſis furtis ab eo admiſſis , non eo minùs probatum erit furtum in genere ut concludi poſſit Sempronium furem eſſe. Cujus rei effectus ille erit ut Sempronius tanquam fur condemnari debeat ad pœnam ; non tamen , quod mirum eſt , ad rerum quæ furto ſubſtractæ dicuntur reſtitutionem. Ita Senatus* 1595. Cod. Favre, liv. 6 , titre III , définition 5 : ainſi *furtum poteſt probari in genere quamvis non ſit probatum in ſpecie.*

11. Pour former une ſemi-preuve en matiere civile, il ſuffit d'avoir une préſomption qui ſoit capable de donner un ſoupçon, ſuivant Cujas ſur la Loi *in bonæ. Cod. de reb. cred.* Il n'en eſt pas de même en matiere criminelle; tout ce qui ne prouve rien & qui n'eſt capable que de donner des ſoupçons, eſt rejeté : la Loi ne reçoit d'indices que ceux qui ſont indubitables & clairs comme le jour. *Indiciis indubitatis & luce clarioribus*, Loi *ſciant* Cod. *de probat.* ; les indices ne ſont pas ſeuls une preuve parfaite, il n'y a que le titre & les témoins qui puiſſent former des preuves parfaites; les indices quelque indubitables qu'ils ſoient ne ſont pas ſeuls ſuffiſants pour former une condamnation, ils ne ſont qu'une preuve imparfaite : la Loi a toujours exigé des indices manifeſtes & certains. Nous en avons une infinité de textes dans le Droit. C'eſt une remarque de Papon dans ſon recueil d'Arrêts, liv. 24, titre 8 , n. 1, où il dit que les Juges n'ayant en main pour la preuve du crime , que des indices & des préſomptions, quoiqu'indubitables & véhéments, ils ne doivent pas condamner à la vraie & derniere peine , comme s'il y avoit des témoins qui auroient vu commettre le crime : ils doivent incliner à quelque autre peine plus légere. Papon cite Balde & Accurſe pour garants de ſon opinion.

Il eſt vrai qu'il y a des indices ſi preſſants qu'ils paroiſſent capables de former une conviction ; parce qu'ils concluent par une conſéquence ſi néceſſaire , qu'elle produit la ſcience ; mais la ſcience des Juges ne ſuffit pas pour condamner; il y a deux ſortes de ſcience , celle qui produit une certitude morale, & celle qui produit une certitude phyſique ; la ſcience morale eſt celle qui dépend du raiſonnement , comme celle qui n'eſt fondée que ſur des indices ; la ſcience qui produit une certitude phyſique, eſt celle qui dépend immédiatement des ſens, telle qu'eſt celle qui dépend des témoins qui ont vu commettre le crime ; ces deux eſpeces de ſcience forment les deux différentes eſpeces de conviction morale ou phyſique ; mais les convictions morales ne ſont pas ſuffiſantes en matiere criminelle, où il ne s'agit que du fait ; les queſtions de fait ne ſont pas de la morale, mais ſeulement de la pure connoiſſance de la phyſique.

Pour compoſer une demi-preuve , ſi l'on peut dire qu'il y en a, un indice indubitable ne ſuffit pas. La Loi *ſciant.* Cod. *de probat.* La Loi

DES SENTENCES.

19, Cod. de *Rei vindicat.* : la Loi 3, parag. 4, D. *de ſuſpect. tut.*, & autres, n'ont jamais d'égard à un ſeul indice, elles en veulent pluſieurs ; elles les déſignent au pluriel il faut qu'ils ſoient indubitables pour compoſer une preuve conſidérable. Il n'y a point de demi-preuve ; pluſieurs Auteurs blâment cette façon de s'exprimer. C'eſt un nom barbare & imaginaire ; ce qui eſt ſi vrai que l'on ne trouve pas un ſeul texte du Droit qui en parle. On ne peut découvrir à demi la vérité ; il n'y a point de demi-vérité : ce qui eſt vrai eſt entiérement vrai ; & ce qui n'eſt vrai qu'à demi eſt entiérement faux. Il eſt auſſi impoſſible qu'il y ait des demi-preuves, qu'il eſt impoſſible qu'il y ait des demi-hommes. Quiconque voit une choſe enveloppée ne voit pas la choſe, il n'en voit que l'enveloppe. Tout ce qui ne prouve rien, & qui n'eſt capable que de donner du ſoupçon, doit être rejeté en matiere criminelle. Les Loix ne reçoivent d'indices, que ceux qui ſont manifeſtes, indubitables, & clairs comme le jour : ces indices, quoique reçus, ne ſont pas une preuve entiere, elle eſt imparfaite ; ce n'eſt donc qu'improprement que quelques Auteurs ſe ſont ſervis de ce mot, *demi-preuve.* Voyez le Traité du M. le Vayer ſur la preuve par comparaiſon d'écritures. Il ſe trouve imprimé à la ſuite du Traité de la preuve par témoins, de Danti ſur Boiçeau.

Lorſqu'un accuſé charge quelqu'un de complicité, ſes réponſes ſuffiſent pour autoriſer le Juge, à décerner un décret de priſe de corps, s'il eſt queſtion d'un crime grave & ſi le délit eſt conſtant. C'eſt ce qui ſe pratique ſur-tout lorſque cette déclaration eſt faite par un condamné, on ne décrete pas à la vérité ſur le champ le prétendu complice, mais on le fait arrêter, ſi cela ſe peut, pour le confronter au condamné ; afin de pouvoir y procéder avant l'exécution. On trouve dans le procès inſtruit contre le ſcélérat Damiens qu'il chargea dans pluſieurs interrogatoires Dominique Gautier, agent de M. le Marquis de Ferriere, même à la confrontation avec Gautier, comme témoin, de lui avoir tenu des propos condamnables contre le Roi, & ſur-tout de lui avoir dit que ce ſeroit une œuvre méritoire, ſi quelqu'un étoit aſſez hardi pour aſſaſſiner le Roi. Ces propos de Damiens firent décréter Gautier de priſe de corps ; il fut ordonné que les témoins que Damiens nommoit & autres ſeroient entendus. Tous rendirent témoignage de la réligion, de la prudence, & particuliérement du profond reſpect du Sieur Gautier pour le Roi ; ſur ſa requête, il fut élargi. Cependant par Arrêt du 23 Avril 1757, rendu après l'exécution de Damiens, il fut ordonné qu'il ſeroit plus amplement informé pendant un an, contre ledit Sieur Gautier pour raiſon des faits mentionnés au procès, circonſtances & dépendances ; pendant lequel temps il tiendroit priſon, où il s'étoit rétabli pour répondre d'Office derriere le Barreau, pour enſuite l'information communiquée à Monſieur le Procureur Général, être ordonné ce que de raiſon : il eſt à preſumer que s'il avoit été queſtion d'une procédure moins importante, l'accuſé auroit été

renvoyé ſur le champ ; car tous les témoins démentoient les charges réſultantes des réponſes de l'infame Damiens.

12. Un ſeul témoin de quelque qualité qu'il puiſſe être, ne fait pas une demi-preuve, quoiqu'il ait été préſent à l'action & quoiqu'il ſoit incomparablement plus fort que le plus indubitable indice : la Loi ne veut pas qu'il ſoit écouté. Cujas, *ad leg. Jul. majeſt.* réfute l'erreur d'Accurſe qui avoit avancé que la voix d'un témoin irréprochable pourroit faire une ſémi-preuve ; mauvais raiſonnement, dit Cujas, de vouloir faire paſſer la dépoſition d'un témoin pour une ſémi-preuve, ſous prétexte que deux témoins font une preuve ; c'eſt tout de même que ſi l'on diſoit deux unités font un nombre, & par conſéquent un eſt un demi nombre : or qui a jamais oui parler d'un demi nombre : c'eſt une défenſe que Dieu fait, deut. 19 verſ. 15 : *non ſtabit teſtis unus contrà aliquem, quidquid illud peccati & facinoris fuerit.* Dieu ne ſe contente pas de dire que l'on ne doit pas condamner ſur le témoignage d'un ſeul témoin ; il ne faut pas même que ce témoin paroiſſe. Saint Paul l'a expliqué ainſi ; ne recevez pas même l'accuſation, s'il y a moins de deux témoins : *ad Thimot.* chap. 5. verſ. 19, & *ad Hæbreos*, chap. 10, verſ. 28 ; c'eſt improprement parler que de dire qu'il y a une ſémi-preuve.

Il eſt vrai qu'il y a des crimes difficiles à prouver, & que quelques-uns ont cru que les Juges dans ces cas, comme dans celui de l'incendie, il ne falloit pas exiger des preuves ſi claires & ſi concluantes. Mais c'eſt une erreur manifeſte : jamais la difficulté de prouver un crime, n'a diſpenſé l'accuſateur d'en faire la preuve, ni donné aux Juges le pouvoir de condamner, ſans une preuve parfaite de conviction. Il n'y a point de crime qui ſoit plus caché & plus difficile à prouver que celui d'adultere ; ce crime n'affecte que la ſolitude ; il n'a ordinairement de témoins que les criminels. Cependant cela ne diſpenſe pas les accuſateurs de la néceſſité de le prouver clairement, c'eſt ce qui eſt très bien expliqué dans un paſſage des capitulaires de Charlemagne, livre 7, chap. 186. *Nullus quemquam ante judicium damnet, nullum ſuſpicionis arbitrio judicet, prius quidem probet, & ſic judicet ; non enim qui accuſatur, ſed qui convincitur reus eſt. Peſſimum namque & periculoſum eſt quemquam de ſuſpicione judicare, in ambiguis Dei judicio reſervetur ſententia. Quod certè agnoſcunt ſuo, quod neſciunt divino reſervent judicio : quoniam non poteſt humano condemnari examine, quem Deus ſuo judicio reſervavit.* Dans l'ancienne Loi cette impoſſibilité de la preuve obligeoit les Juges dans ces occaſions aux épreuves de l'eau & du feu.

13. Il a été obſervé ſur l'article II du titre XIX, que quoique l'accuſé n'avoue pas ſon crime à la queſtion, on peut le condamner à des dommages & intérêts au profit de la partie civile ; parce que la condamnation à la queſtion ſuppoſe des preuves conſidérables, qui peuvent être ſuffiſantes pour prononcer des réparations pécuniaires ;

DES SENTENCES.

quoiqu'elles ne le ſoient pas pour prononcer la peine de mort. Il eſt même d'uſage dans les Cours que lorſque les preuves ſont fortes, & cependant inſuffiſantes pour condamner au dernier ſupplice, tel que le mériteroit le crime, ſi la preuve étoit complette ; on condamne le coupable aux galeres ou autres peines moindres que la mort ; afin de purger la Société d'un membre qui ne pourroit que la troubler, c'eſt ce que l'on appelle, *pro modo probationum.* Cet uſage eſt même autoriſé par l'Ordonnance. L'article II du titre XIX, porte que les Juges pourront arrêter, que nonobſtant la condamnation à la queſtion les preuves ſubſiſteront en leur entier, pour pouvoir condamner l'accuſé, *à toutes ſortes de peines afflictives, excepté celle de la mort.* D'où il ſuit néceſſairement que lorſque le crime mérite la mort. Les Juges peuvent condamner à une peine moindre, ſi la preuve ne ſe trouve pas complette. M. Jouſſe qui eſt de ce ſentiment ſur l'article II du titre XIX, dit, avec raiſon, que c'eſt auſſi celui de la plus grande partie des Auteurs. Il eſt inutile de les rapporter puiſqu'il eſt autoriſé par notre Ordonnance.

14. Les Juges en fait de preuves doivent être timides & pancher pour la douceur, comme il a déjà été obſervé ſur l'article VIII du titre XV, n. 4 ; ils doivent ſe dépouiller de toute prévention : on ne peut donner à ce ſujet une inſtruction plus belle que la priere de M. Paſchal, Conſeiller au Conſeil privé du Roi, qui ſe trouve dans un manuel de prieres qu'il a compoſées.

Da mihi, Domine, ſcientiam, da bonam conſcientiam, ut hic annus, omneque curriculum magiſtratûs mei non magis cenſeatur ubere frugum, quàm æquitate decretorum ; da mihi adjutrices eas virtutes quæ adherent juſtitiæ. Hujus ſtationis intelligam hunc eſſe ſcopum ut protegam bonos, emendem malos, tollam deploratos. Hæc mihi inſita ſit religio, ut æquus, verus, & inadulabilis tribunal inſideam. Me prius in privato probitas nobilitet, quàm in foro æquitas prædicet. Priuſque me vereantur homines ut emendatum, quam timeant ut vindicem. Similis ſim legum, quæ mutæ docent, tacitæ imperant, inermes coercent, & ſi manibus teruntur, non atteruntur, non flecti ſciant, non ſe patiantur exorari ; fac Domine, ut mihi ipſe indicam patientiam preſſus audiendi, tu idem da mihi memoriam, cujus ductu perveniam ad acumen cognoſcendi, hinc ad ſolertiam diſcutiendi, poſtremò ad facilitatem diſcriminandi recta à curvis, fanda à nefandis, jus & injuriam penſitandi æquâ lance. Abſit omnis feritas, truculentia, impatientia indigna judice, impotentia.

Nihil pronuntiatum partibus inauditis, nunquam incognita accipiam pro cognitis, obſcura pro liquidis, dubia pro compertis, objecta pro adprobatis. Nunquam meum tribunal patiar quati ambitu infami, nullis donis, nullâ nundinatione in meam litem vertam, ne norim perſonas, ſed jus. Nullis quatiar affectuum machinis, ut quidpiam alicui adimam propter invidiam, quod ipſum addam propter miſericordiam ſecundùm illum dem litem qui cauſa potior erit, non qui gratiâ. Semper liqueat imperia legum apud me eſſe potentiora quàm hominum.

Priùs prohibeam delicta exemplo, quàm vetem edicto, aut vindicem pœnâ non aliter pœna ſequatur, quàm ſi delictum anteierit. Severitatem meam boni venerentur, ſceleroſi & legirupæ reformident. Meum tribunal ſit cathedra juſtitiæ, ſchola probitatis, aſylum innocentium & ſcopulus nocentium. Sic ſtatuam quotquot adſunt eſſe teſtes dictorum, edictorum, decretorum meorum, hæc pronuntiem vultu placido. Inprimis tantâ æquitate ut hanc vel imperiti agnoſcant, & judicio victi fateantur, & iniqui vereantur. Tantâ temperantiâ me geram, ut ne quis à me turbato provocet ad me inturbatum, ne meas ſimultates pro magiſtratu exerceam. &c. Voyez encore les obſervations ſur l'article II du titre XXVIII, n. 1.

ARTICLE XIII.

Après la peine de mort naturelle, la plus rigoureuſe, eſt celle de la queſtion avec la réſerve des preuves en leur entier, des galeres perpétuelles, du banniſſement perpétuel, de la queſtion ſans réſerve des preuves, des galeres à temps, du fouet, de l'amende honorable, & du banniſſement à temps.

1. La queſtion, avec la réſerve des preuves en leur entier, a paru la plus rigoureuſe après la peine de mort. Celle des galeres perpétuelles avoit été miſe la ſeconde dans le projet de l'Ordonnance; mais M. le premier Préſident de Lamoignon obſerva que, ſuivant l'uſage du Parlement, les galeres perpétuelles avoient toujours paſſé pour une peine moindre que celle de la queſtion avec réſerve; parce que la condamnation aux galeres aſſuroit la vie au condamné, & que la queſtion pouvoit avoir trait à la mort, dont le péril ne pouvoit entrer en comparaiſon avec une autre peine; que quand on vouloit favoriſer un accuſé, on le condamnoit aux galeres, plutôt qu'à la queſtion: parce qu'il pouvoit obtenir des lettres de rappel des galeres; au lieu que l'on ne pouvoit éviter la queſtion. M. Puſſort prétendit que la queſtion avoit trait à la vie auſſi bien qu'à la mort, & par conſéquent qu'elle étoit une peine moindre que les galeres qui ſont ſans retour à l'égard des Juges. Mais M. le premier Préſident répliqua qu'il croyoit que dans toutes les Juriſdictions la condamnation aux galeres même perpetuelles étoit conſidérée comme une peine moindre que la queſtion. Enfin M. Talon leva la difficulté, en diſant que cela dépendoit de la prononciation; & que la queſtion *manentibus indiciis*, ou bien *& ſi nihil fateatur*, étoit une peine plus forte que la ſimple condamnation aux galeres; & que pluſieurs avoient eſtimé que tout ce qui avoit trait à la mort, étoit une peine ſi grande que quelques-uns avoient cru que le plus

DES SENTENCES.

amplement informé étoit un avis plus rigoureux que celui des galeres: ſur ces obſervations, l'article de l'Ordonnance fut changé, & la peine de la queſtion, avec la réſerve des preuves, fut miſe la ſeconde avant celle des galeres perpétuelles.

Il avoit été jugé par Arrêt du mois de Décembre 1609, que la condamnation aux galeres pour un temps, étoit une peine plus douce que la queſtion; parce que, comme l'obſerve M. Leprêtre, dans ſes Arrêts, le condamné à la queſtion eſt expoſé à perdre la vie s'il avoue; étant certain qu'il n'y eſt condamné que pour lui faire endurer la mort, s'il confeſſe ſon crime. Voyez les obſervations ci-devant, ſur l'article XXI du titre XIV, n. 3.

Les héritiers de celui qui a ſouffert la queſtion, & qui enſuite, a été renvoyé de l'accuſation, ne peuvent prétendre des dommages & intérêts; ainſi qu'il a été jugé contre les héritiers de M. de Langlade, dont l'hiſtoire eſt rapportée dans les cauſes célebres; & encore par l'Arrêt du 27 Janvier 1600, dans cette grande cauſe qui fut plaidée en préſence du Roi Henri IV, & du Duc de Savoie; cet Arrêt eſt rapporté ci-devant ſur l'article VII du titre III, n. 1; il faut de grandes preuves pour condamner à la queſtion; par conſéquent, on ne peut dire que la partie qui eſt parvenue à les acquérir, ait eu intention de former une accuſation calomnieuſe.

2. La peine des galeres perpétuelles, ou à temps, eſt toujours jointe à celle de la flétriſſure, ſuivant la Déclaration du Roi du 4 Mars 1724, qui porte que ceux qui ſeront condamnés aux galeres, ſeront flétris, avant d'y être conduits, des trois lettres G A L, pour en cas de récidive qui mérite peine afflictive, être punis de mort; ce qui aura lieu, quand même ils auroient obtenu des lettres de rappel des galeres, ſuivant la même Déclaration.

Par autre Déclaration du Roi du 5 Mai 1750, rapportée dans le recueil d'Edits par M. Jouſſe, tome 3, p. 669, il a été ordonné que ceux qui auront été condamnés aux galeres, ſubiront la peine de la flétriſſure, avant d'y être conduits; ſans néanmoins qu'elle puiſſe leur être appliquée, que quinze jours au plutôt avant leur départ; elle fut rendue à l'occaſion de ce que le Parlement de Rouen faiſoit ſubir cette flétriſſure, auſſi-tôt après la condamnation; enſorte que ceux qui obtenoient dans la ſuite des lettres de rappel des galeres, avoient ſubi la peine; ce que Sa Majeſté a trouvé injuſte & contraire aux graces que ſa clémence fait, quand elle le juge à propos; cette Déclaration doit être exécutée dans tout le Royaume, quoiqu'elle n'ait été envoyée qu'au Parlement de Rouen, parce que cette Cour étoit la ſeule qui ne donnoit pas un ſens convenable à la Loi de 1724: il étoit inutile de l'envoyer aux autres qui l'exécutoient ſuivant l'intention du Roi, qui eſt aſſez manifeſtée par cette Déclaration, pour ne plus douter de ſon ſens naturel, qui eſt que les condamnés aux galeres aient le temps de ſolliciter des

lettres

lettres de rappel, avant de leur faire ſubir par proviſion une peine infamante, ſans ſavoir auparavant ſi le Prince ne veut pas la remettre par des lettres de grace. Par une Déclaration du Roi du 4 Septembre 1677, il eſt porté que les condamnés aux galeres qui auront mutilé, ou fait mutiler leurs membres, ſeront punis de mort, pour réparation de leur crime.

La peine des galeres à temps, n'a été miſe que la ſixieme dans l'ordre des peines; & après celle du banniſſement perpétuel; ce qui paroît extraordinaire, parce qu'il n'y a point d'accuſé qui n'aimât mieux être banni que condamné aux galeres, pour trois ans: il eſt cependant vrai, comme l'obſerva M. le premier Préſident, que le banniſſement perpétuel hors du Royaume, emportant mort civile, qui dépouille le condamné de tous ſes biens, cette peine eſt plus ſévere que celle des galeres à temps, qui les lui conſerve. M. Puſſort répondit que dans la ſpéculation, le banniſſement perpétuel ſembloit être une peine plus grande que les galeres à temps; mais que dans l'effet, ſi on laiſſoit le choix aux accuſés, il n'y en auroit pas un qui balançât dans le choix de ces deux peines; c'eſt-à-dire, qui ne préférât le banniſſement perpétuel, même hors du Royaume, à la peine des galeres: malgré ces réflexions, M. le premier Préſident ſoutint qu'il ne falloit pas examiner la qualité de la peine par la commodité ou incommodité des accuſés, ni par le choix qu'ils en pourroient faire; mais par la nature de la condamnation; & par l'Etre Civil dont la privation étoit la plus grande de toutes les peines, après la mort naturelle: que celui qui étoit condamné au banniſſement perpétuel hors du Royaume, étoit privé pour toujours de ſa patrie, de ſes parents, & de tous les effets civils; au lieu que le condamné aux galeres à temps, rentroit dans tous ſes droits, lorſqu'il avoit achevé ſon temps: ces réflexions firent changer le projet de l'Ordonnance; on mit la peine de banniſſement perpétuel, avant celle de la queſtion ſans réſerve des preuves, & avant la peine des galeres à temps.

3. Les Juges des Seigneurs ne peuvent condamner aux galeres, ſuivant pluſieurs Auteurs; & entr'autres, Bruneau, dans ſes obſervations imprimées en 1715, titre XXVII, n. 17, p. 259, où il dit qu'il n'y a que les Juges royaux qui puiſſent condamner aux galeres, & que les Juges des Seigneurs ne le peuvent; parce que les galeres ſont au Roi, & que ſes Officiers des galeres ne connoiſſent pas les Jugements des Seigneurs, qui, ne pouvant étendre les peines, ni bannir plus loin que l'étendue de leurs Juſtices, ils n'ont ni droit, ni pouvoir, pour ſe faire obéir ſur les galeres du Roi, qui eſt le ſeul Souverain, & qui n'a d'autres bornes que celles de ſes Etats: d'où il conclut que les Juges des Seigneurs ne peuvent envoyer perſonne aux galeres où ils n'ont ni pouvoir, ni Juriſdiction, ſuivant Chopin, *de ſacra politia*, liv. 2, titre III, n. 12: il cite encore Henrys, dans ſes Arrêts, tome 1, liv. 2, chap. 4, queſtion 31, où ſe trouve un Arrêt notable du 20 Juillet 1641, qui défend

DES SENTENCES.

aux Juges des Seigneurs, de condamner aux galeres ; lequel Arrêt, Bruneau dit être un Réglement du Parlement de Paris publié dans tout le reſſort : il porte : *La Cour fait défenſes aux Juges des Seigneurs, de condamner à la peine des galeres, comme n'appartenant qu'aux Juges royaux ; ordonne que l'Arrêt ſera publié dans tous les Bailliages, &c.* Enfin, Bruneau dit que par autre Arrêt du Parlement de Paris, du 25 Janvier 1707, ſur l'appel d'une Sentence du Baillif de Chevreuſe, qui avoit condamné le nommé Martin aux galeres, la Sentence fut infirmée pour la forme ſeulement, puiſque la Cour le condamna auſſi aux galeres : ce dernier Arrêt n'eſt pas une preuve ſuffiſante de ce que Bruneau allegue, concernant le défaut d'autorité des Juges des Seigneurs ; il auroit dû obſerver que l'Arrêt de 1641, rapporté par Henrys, qui défend aux Juges des Seigneurs de condamner aux galeres, eſt antérieur à notre Ordonnance de 1670, qui n'a fait à cet égard aucune différence des Juges royaux, & des Juges des Seigneurs : c'eſt une obſervation de Du Rouſſeau de la Combe, partie 1, chap. 1, n. 30, ſur ce Réglement de 1641 : il cite un Arrêt du 27 Octobre 1734, qui a confirmé, une Sentence du Juge de Montmartre, à Paris, par laquelle Jean Mulard avoit été condamné aux galeres perpétuelles ; effectivement, depuis l'Ordonnance de 1670, les Juges des Seigneurs ont condamné aux galeres, ſans être réformés par défaut d'autorité ; ce n'eſt pas en vertu de leurs Sentences, que les condamnés ſont envoyés aux galeres, c'eſt par la force & autorité des Arrêts qui les confirment. Voyez M. le Préſident Bouhier, chap. 51, n. 56, tome 2, p. 10.

4. Lorſqu'un condamné aux galeres, eſt hors d'état de ſervir, les Cours, ſur le rapport des Médecins & des Chirurgiens, commuent ſa peine : par Arrêt du Parlement de Paris, du 2 Mars 1675, la Cour, vu le rapport ſur la requête d'un condamné aux galeres pour neuf ans, commua ſa peine à celle d'être fuſtigé & flétri d'une fleur de lys, avec un banniſſement de neuf ans : cet Arrêt eſt rapporté par Prévôt, célebre Avocat à Paris, dans ſon excellent livre intitulé, *Juriſprudence ſur les Rapports*, imprimé en 1753, *in*-12, p. 84.

Une penſion viagere n'eſt pas éteinte par la condamnation aux galeres perpétuelles, de celui auquel cette penſion eſt due ; ainſi jugé par Arrêt du Parlement de Paris, du 5 Septembre 1699, parce que il n'y a que la mort naturelle qui puiſſe éteindre une penſion ou uſufruit. Voyez cependant les obſervations ſur l'article XXVIII du titre XVII, des contumaces. Le douaire n'eſt auſſi pas éteint par la mort civile de la femme, ſuivant Auzanet, ſur les articles CCLV & CCLVI, de la Coutume de Paris.

5. Lorſque le temps de celui qui eſt condamné aux galeres eſt fini, il eſt défendu aux Officiers des galeres de le retenir : il l'eſt encore à plus forte raiſon, lorſqu'il a obtenu des lettres de rappel des galeres, duement entérinées ; ainſi qu'il a été expliqué ſur l'article V du titre XVI,

n. 2, où j'ai rapporté l'article CC, de l'Ordonnance de Blois : il eſt auſſi défendu aux condamnés aux galeres d'en ſortir, à peine de la vie. Voyez à ce ſujet les cauſes célebres, tome 9, p. 131.

6. Lors des conférences ſur cet article, M. le premier Préſident obſerva que le condamné aux galeres pour un temps, rentroit dans tous ſes droits de la vie civile, quand ſon temps étoit fini ; mais M. le Chancelier répondit que c'étoit contre l'honnêteté publique que celui qui avoit été condamné aux galeres, pût exercer un Office ; & quoique cela fût de droit, il étoit bon de faire mention de cette incapacité : il ne fut cependant rien ajouté à l'article. Voyez les obſervations ſur l'article XVI du titre XVII, n. 22.

7. Le fidéi-commis eſt-il ouvert par une condamnation aux galeres perpétuelles ? C'eſt une queſtion traitée par l'Auteur des obſervations, ſur les Arrêts de Catellan, édition de 1747, p. 259, après avoir rapporté le ſentiment des Auteurs, il ſe décide pour l'affirmative ; il ajoute cependant qu'il y a contrariété de ſentiments, mais les derniers Arrêts du Parlement de Toulouſe, ſelon lui, doivent ſervir de regle en cette occaſion ; il en cite un du 31 Août 1723, qui a déclaré ouverte une ſubſtitution contractuelle, faite en faveur d'une Demoiſelle, par ſon pere, condamné aux galeres perpétuelles : il en eſt de même d'un banniſſement perpétuel hors du Royaume, & de toute autre peine emportant mort civile ; il eſt inutile à préſent de diſcuter cette queſtion ſi controverſée avant l'Ordonnance de 1747, qui vient de mettre fin à toutes difficultés à ce ſujet ; elle eſt rapportée ſur l'article XVI du titre XVII, n. 20 : la mort civile donne à préſent ouverture à la ſubſtitution ; l'article XXIV de cette Ordonnance de 1737, des ſubſtitutions, le décide expreſſément.

8. Anciennement, lorſqu'il étoit queſtion d'exercer une action, ou de former une demande contre un condamné aux galeres à temps ; on étoit dans l'uſage de lui créer un curateur ; mais l'Ordonnance de 1667, titre II, article II, a changé cet uſage ; elle porte que ceux qui ſeront condamnés au banniſſement ou aux galeres à temps, ſeront aſſignés à leur dernier domicile : il en eſt autrement de ceux qui ſont condamnés à ces peines à perpétuité, parce qu'ils ſont morts civilement ; il leur faut par conſéquent créer des curateurs, ainſi qu'il a été expliqué ſur l'article XVI du titre XVII, n. 17.

9. Un condamné aux galeres, doit exécuter ſon Jugement ; on ne peut le retenir en priſon pour dettes, ni pour le paiement des réparations civiles ; l'intérêt public l'emporte ſur l'intérêt particulier : c'eſt la Juriſprudence de tous les Parlements, à la différence du banniſſement qui n'empêche pas que l'on ne retienne le condamné. Voyez ci-après, n. 17.

10. Un Diacre condamné aux galeres, a beſoin après ſon temps fini, d'être reſtitué dans ſon premier état, pour être promu aux autres Ordres

DES SENTENCES.

sacrés. L'Auteur des observations sur les Arrêts de Catellan, prétend d'abord que suivant les Canonistes, même ultramontains, il faut s'adresser au Juge royal : il cite Févret, *de l'abus*, liv. 3, chap. 1, n. 14, pour prouver qu'il y auroit abus, si dans ce cas on s'adressoit au Pape; mais il convient qu'il suffit dans l'espece de l'Arrêt sur lequel il fait ses observations, & qui est du 9 Décembre 1667, de recourir au Roi pour obtenir des lettres, pour ester à droit; & ensuite au Juge d'Eglise, pour lever l'irrégularité, suivant l'article XLI de l'Edit d'Avril 1695; qui cependant ne paroît ordonner autre chose que ce qui concerne le temporel : il ne parle que du pouvoir d'ester à droit ; c'est-à-dire, de comparoître en Jugement ; ce qui ne peut regarder l'irrégularité encourue par une condamnation infamante, qui ne peut être levée, quant aux ordres sacrés, que par le Pape.

11. Les bannis à perpétuité hors du Royaume, perdent le droit de cité ; mais ils conservent le droit des gens, qui est de pouvoir vendre, acheter, échanger, &c. ; au lieu que les condamnés aux galeres perpétuelles, ne conservent aucun droit, pas même celui des gens ; ils sont incapables d'acquérir, & de faire aucun acte, ils ne peuvent s'obliger, ni même recueillir des successions. Voyez les observations sur l'article XVI du titre XVII, n. 19, & les causes célebres, tome 15, p. 588 ; & encore, ci-après, n. 17, & 18 de cet article.

12. Les femmes & les filles ne peuvent être condamnées au banniſſement hors du Royaume, à cause de la décence de leur sexe ; mais on y a substitué la peine d'être enfermées dans les Hôpitaux, comme il paroît par la Déclaration du Roi du 29 Avril 1688 : il est cependant vrai qu'anciennement, on prononçoit contr'elles le banniſſement hors du Royaume; la Jurisprudence a changé; les Cours ne les banniſſent plus que hors leurs ressorts mais elles ne laiſſent pas de déclarer les biens des femmes & filles ainsi condamnées, confisqués, quand le banniſſement hors de leur ressort, est perpétuel; comme elles le prononcent contre les hommes bannis à perpétuité hors du Royaume ; ce sont à cet égard les mêmes regles contre les uns & contre les autres : c'est ce qui a été jugé par plusieurs nouveaux Arrêts, suivant Du Rousseau, dans son Traité Criminel, cinquieme édition, p. 614, & 625. Par Arrêt du Parlement de Dijon, du 2 Août 1755, Jean Bretin fut banni par contumace, à perpétuité, hors du ressort de la Cour, avec confiscation de ses biens; il est vrai que cet Arrêt ne fut pas du goût du Palais; cependant M. le Président Bouhier, chap. 55, n. 34, tome 2, p. 144, atteste que c'est l'usage de notre Parlement de Bourgogne; que, quoique les galeres à temps, & le banniſſement à temps hors d'une Province, n'emporte pas de droit confiscation; on ne laisse pas de la prononcer, si le cas le mérite, comme on le fait dans les pays où la confiscation n'a pas lieu. Me. Bannelier, après avoir dit le contraire, tome 6, p. 539, p. 612, du même tome, cite un Arrêt récent qui paroît être celui rendu contre

Bretin. Voyez encore M. Bouhier, tome 2, p. 152, Richer, p. 337, Dargoux, inſtit. p. 15, & Me. Davot, tome 2, p. 58.

Il n'eſt pas régulier de condamner à une amende & aux galeres perpétuelles en même temps; ſinon dans les pays où la confiſcation n'a pas lieu; parce qu'alors, n'y ayant point de confiſcation, il faut une amende au Seigneur, pour le dédommager des frais: il en eſt de même des galeres à temps, même en pays de confiſcation, parce qu'il n'y a que les galeres perpétuelles qui emportent confiſcation; ce qui s'entend d'une amende envers le Roi, qui, ayant le corps pour ſervir ſur ſes galeres, il n'y doit pas avoir en même temps d'amende, au profit de Sa Majeſté; ainſi on ne condamne jamais aux galeres & à une amende envers le Roi.

13. Le banniſſement perpétuel a été mis par cet article de l'Ordonnance, le quatrieme, dans l'Ordre des peines, parce que celui qui eſt banni à perpétuité hors du Royaume, eſt mort civilement.

Muyard de Vouglans, dans ſes Inſtitutes au Droit Criminel, partie 8, chap. 11, page 405, dit que le banniſſement perpétuel qui emporte mort civile, & confiſcation, ne donne pas ouverture à la ſubſtitution, en quoi elle différe des galeres perpétuelles; mais il s'eſt trompé, car ayant donné ſon livre au public en 1757, il auroit pu faire attention que depuis l'Ordonnance de 1747, le contraire s'obſerve, parce que l'article XXIV de cette Ordonnance des ſubſtitutions, porte que la mort civile donne ouverture à la ſubſtitution, comme la mort naturelle. Voyez les obſervations ſur l'article XVI du titre XVII, n. 20. L'article CCCXCVI, de nos anciennes Coutumes de Bourgogne, & l'article XXVII des cahiers de réformation, qui en avoient été projetés, décident que le banniſſement hors du Royaume, emporte confiſcation.

Le banniſſement perpétuel hors du Royaume, rend le condamné incapable de contracter mariage, quant aux effets civils: les enfants iſſus de ce mariage, ne peuvent lui ſuccéder aux biens qu'il auroit pu acquérir depuis ſa condamnation; au lieu que ceux qui ne ſont bannis hors du Royaume, que pour un temps, ou d'un Bailliage, ou même d'une Province à perpétuité, ne perdent pas le droit de cité; ils ſont capables de recueillir des ſucceſſions, de teſter, & de faire tous les actes de citoyens, même d'exercer des retraits dans la Province de laquelle ils ſont bannis, parce qu'il n'y a que le banniſſement perpétuel hors du Royaume, qui emporte mort civile.

14. Les Juges des Seigneurs ne peuvent bannir, ſinon hors leurs territoires, ſuivant M. le Préſident Favre, dans ſon Code, liv. 9, titre XXV, définition 11; ils ne peuvent exercer leur autorité hors des bornes de la Juſtice de ceux qui les ont inſtitués; il n'y a que les Juges royaux qui puiſſent bannir hors du Royaume: il eſt vrai qu'ils ont auſſi un territoire borné, mais ils ne tiennent pas leur autorité d'un Seigneur particulier, ils la tiennent du Souverain: c'eſt ce qui fait dire à l'Auteur

DES SENTENCES.

du Traité des matieres criminelles, imprimé en 1732, p. 266, que les Juges des Seigneurs peuvent bannir hors l'étendue de leur Juriſdiction & non plus loin, au lieu que le Juge royal peut bannir même hors le Royaume. Cette maxime ſe trouve encore établie par un Arrêté du Parlement de Rouen, rapporté par Baſnage ſur la Coutume de Normandie, article CXLIII, p. 218, édition de 1709. Brillon, au mot *Banniſſement*, n. 2, ſoutient la même maxime, en diſant que le Juge royal peut bannir, même hors du Royaume; mais que le Juge du Seigneur ne peut bannir que hors de ſa Juriſdiction. Il cite Mornac, *ad L. ult. D. de Juriſdictione.*

Lapeyrere, dans ſes déciſions ſommaires, édition de 1689, lettre A, nombre 34, dit auſſi que le Juge royal peut bannir, même hors le Royaume; mais que le Juge du Seigneur ne peut bannir que hors de ſa Juriſdiction. Le même Auteur, édition de 1717, lettre B, nombre 34, répete que le Juge royal peut bannir hors du Royaume, ſuivant Mornac. *Ibidem*, Legrand, ſur la Coutume de Troyes, titre VII, article CXXXIII, nombre 39, dit de même que les Juges ſubalternes des Seigneurs ne banniſſent que hors l'étendue de leur Juriſdiction; mais que les Juges royaux ont le pouvoir de bannir hors le Royaume; ſuivant Mornac, ſur la Loi 1. *D. de Juriſdict. omnium Judicum*; & la Loi, *in agris* 16. *D. de acquirend. rer. domin. Idem*, Bourjon, dans ſon Traité du Droit commun, tome 1, titre XII, p. 104; & Bornier ſur cet article, au mot *Banniſſement*. On ſeroit ennuyeux, ſi l'on citoit tous les Auteurs du même ſentiment. Il eſt cependant vrai qu'il y a quelques Cours qui ont rendu des Arrêts, qui défendent aux Officiers des Bailliages de bannir plus loin que leurs reſſorts. Mais ils ne ſont fondés ſur aucune Ordonnance. Ce ne ſont pas les bornes d'une Juriſdiction royale qui limitent l'exécution des Jugements des Officiers royaux, ils peuvent, quant à la peine, les faire exécuter dans toute l'étendue de la Souveraineté du Prince, au nom duquel ils exercent la Juſtice; ſans quoi ils ne pourroient proportionner les peines avec la nature des crimes. Souvent un criminel n'eſt pas du reſſort du Bailliage; ce ſeroit prononcer contre lui une peine illuſoire que de l'en bannir. On ne peut argumenter du cas des Juges des Seigneurs à celui des Juges royaux, les premiers ne peuvent bannir que des lieux où ceux qui les ont commis pour adminiſtrer la Juſtice ont un droit de Juriſdiction, les autres qui ſont les Officiers royaux ne font qu'exercer le même droit en banniſſant hors du Royaume gouverné par le Prince qui les a inſtitués. Le caractere de Juge royal porte pour l'exécution de ſes Jugements ſon pouvoir dans toute l'étendue de la Monarchie. On ne trouvera aucune Ordonnance qui ait donné à cet égard des bornes aux Juſtices royales. Voyez Merville, Traité des matieres criminelles, p. 466: ſans cela les Juges royaux ſe trouveroient ſouvent hors d'état de proportionner les peines, & dans la dure néceſſité d'être réformés. M. Letors Lieutenant Civil & Criminel au Bailliage d'Avalon ſe trouvant dans le cas de juger un accuſé, en écrivit à Monſeigneur le

Chancelier qui décida la queſtion par ſa lettre du 6 Septembre 1758, mon confrere m'en a envoyé l'original.

" Monſieur, un Juge royal peut condamner un accuſé à la mort & „ aux galeres à perpétuité. Il peut par conſéquent prononcer un banniſſe- „ ment hors du Royaume à perpétuité, qui opere la mort civile; com- „ me la condamnation aux galeres à perpétuité. Je ſuis, Monſieur, votre „ affectionné à vous ſervir. *Signé*, DE LAMOIGNON. „ A Paris ce 6 Septembre 1758. Voyez Charond, *ſom. rur.* 660.

L'article XVII du titre XIII, de l'Ordonnance criminelle de Lorraine, permet à tous Juges, hors ceux des Seigneurs de bannir hors des Etats. Ceux-ci ne le peuvent que hors leur reſſort.

15. Les Juges d'Egliſe ne peuvent bannir, parce qu'ils n'ont point de territoire; ils ne peuvent ſe ſervir du terme *Banniſſement*, mais ils peuvent enjoindre à un Eccléſiaſtique de ſortir du diocèſe, s'il eſt étranger. Au lieu que s'il étoit Eccleſiaſtique du diocèſe, il faudroit pour cela lui faire ſon procès & joindre cette peine à quelques autres canoniques. Voyez le Journal des Audiences, tome 1, p. 152, où il y a à ce ſujet un Arrêt du 15 Juillet 1631.

16. On joint ſouvent à la peine du banniſſement celles du fouet & de la flétriſſure. Dans le reſſort de pluſieurs Cours, lorſque les condamnés ont été fouettés & marqués; s'ils ſont auſſi condamnés au banniſſement, l'Exécuteur, aſſiſté des Cavaliers, les conduit juſque hors de la ville où on leur donne cinq ſols pour aller plus loin. Le Parlement de Grenoble avoit un uſage extraordinaire à ce ſujet. Il faiſoit conduire le condamné au banniſſement par l'Exécuteur & des Cavaliers juſqu'à l'extrémité du Dauphiné; ce qui étant à la charge du domaine, par une Déclaration du Roi du 1 Mars 1709, qui ſe trouve dans le Recueil d'Edits, intitulé Réglement de Juſtice, & imprimé en 1712, *in* 4°. p. 1095; c'eſt uſage fut abrogé; elle veut ſeulement que les priſons ſoient ouvertes aux bannis, après que lecture leur aura été faite des Jugements rendus contre eux. Mais elle ajoute que c'eſt *pourvu qu'ils ne ſoient détenus dans les priſons pour d'autres cauſes.* Voyez le nombre ſuivant.

17. Les derniers termes de cette Déclaration prouvent que ceux qui ſont bannis ne peuvent être élargis qu'ils n'aient payé les réparations civiles auxquelles ils ſont condamnés; ils ne peuvent même être mis hors des priſons, ſous prétexte d'exécuter leur banniſſement s'ils ſont écroués pour d'autres cauſes; c'eſt-à-dire, pour dettes. Et cela eſt juſte; car ils préféreroient toujours leur liberté à la priſon: & même dans le cas d'un banniſſement à temps, celui pendant lequel le condamné eſt reſté en priſon pour le paiement de ſes dettes n'eſt pas compté ſur les années pendant leſquelles ſon banniſſement doit durer. M. l'Avocat Général Gilbert, lors de l'Arrêt du 30 Mars 1743, rapporté par Du Rouſſeau, partie 1, chap. 1, n. 20, cita pluſieurs autres Arrêts du Parlement de Paris, qui l'avoient ainſi jugé. Ce Magiſtrat parla, à la vérité, d'un Arrêt du Parlement

DES SENTENCES.

de Bordeaux du 12 Septembre 1671, rapporté au Journal du Palais qui a jugé le contraire; mais il obſerva que la Juriſprudence de cette Cour ne pouvoit concerner que ſon reſſort. Il y a même apparence qu'elle a depuis changé; car celle des autres Parlements eſt conforme à l'uſage de Paris. Voyez Deſmaiſons, lettre R, n. 6, p. 549. Il eſt ancien, car l'Arrêt du 29 Décembre 1594, qui condamna Jean Châtel pour l'horrible aſſaſſinat d'Henri IV, prononça contre Pierre Châtel ſon pere deux mille écus d'amende envers le Roi & neuf ans de banniſſement, qui ne devoient commencer à courir que du jour du paiement de l'amende.

18. Les bannis peuvent vendre, échanger, acheter, & faire toutes ſortes de contrats, quand même ils ſeroient bannis à perpétuité hors du Royaume, ils ont la liberté naturelle. Ainſi ils peuvent jouir des biens qu'ils ont acquis depuis leur banniſſement, & faire à ce ſujet tous actes à volonté: mais ſuivant pluſieurs Auteurs, les biens dont ils meurent vétus & ſaiſis appartiennent au Fiſc. Voyez les Cauſes célebres, tome 15, p. 588. Et quoiqu'ils ne puiſſent recueillir des ſucceſſions, ils peuvent recevoir des legs, ſuivant qu'il a été expliqué ſur l'article XVI du titre XVII, nombre 14.

19. L'infraction de ban, ſuivant la Déclaration du Roi du 31 Mars 1682, eſt punie lorſque le banniſſement eſt prononcé par Jugement en dernier reſſort, de la peine des galeres; ſans qu'il ſoit permis aux Juges de modérer cette peine, ſinon de l'arbitrer à temps ou à perpétuité, & cela quand même le banni ne ſeroit accuſé d'aucun autre crime que de l'infraction de ſon ban. Et à l'égard de ceux qui ont été bannis par Arrêt, la Déclaration du Roi laiſſe aux Cours la liberté d'ordonner de leur châtiment eu égard à la qualité des crimes pour leſquels ils auront été bannis, & à la condition des perſonnes.

Par Arrêt du Parlement de Paris du 12 Mars 1685, il fut ordonné à tous Juges, lorſqu'ils prononceront des Sentences de banniſſement par eux rendues, & auxquelles les accuſés auront acquieſcé, de leur faire lecture de la Déclaration du Roi de 1682. Cet Arrêt ſe trouve dans le Commentaire ſur l'Ordonnance Criminelle de Boutaric, tome 2, p. 331. Il y en a encore un pareil du 9 Juillet 1716, rendu par le Parlement de Paris. Il eſt dans le Recueil de M. Jouſſe, tome 3, p. 60.

La Déclaration de 1682 ne parloit pas de l'infraction de ban à l'égard des femmes, mais il en eſt intervenu une autre du 28 Mai 1687, qui porte que les femmes & filles qui auront été bannies par Sentence prévôtale, ou Jugement préſidial en dernier reſſort, & qui ſeront repriſes: quand même ce ne ſeroit que faute d'avoir gardé leur ban, ſeront condamnées à être enfermées dans les Hôpitaux généraux les plus prochains; ſans qu'il ſoit loiſible aux Juges de modérer cette peine, mais bien de l'arbitrer à temps ou à perpétuité; & quant à celles qui auront été bannies par Arrêts & qui ſeront pareillement repriſes pour n'avoir gardé leur ban, cette Déclaration laiſſe aux Cours la liberté d'ordonner de leur

leur châtiment eu égard à la qualité des crimes, pour lesquels elles auront été condamnées, & à l'âge & condition des personnes. L'exécution de ces deux Déclarations de 1682 & 1687, a été renouvellée par une autre du 5 Juillet 1722.

Quant à la compétence, dans le cas de l'infraction de ban, voyez l'article II, de la Déclaration de 1731, commentée ci-devant à la suite du titre II.

On a douté long-temps si l'infamie cessoit après le temps du banniſſement expiré; mais à présent on est persuadé que la tache une fois imprimée à l'honneur, dure toujours. Voyez Coquille, question 11.

20. L'abstention d'un lieu, c'est-à-dire, les défenses faites à l'une des parties de se trouver dans les endroits où se rencontrera l'autre partie, n'est pas un banniſſement, ni une peine infamante. Cette peine se prononce ordinairement, lorsqu'il y a eu des menaces, des injures graves, ou des preuves d'une inimitié capitale; la crainte d'une récidive fait prendre cette précaution, sur-tout entre gens d'épée. Il en est de même d'une condamnation à s'éloigner du domicile de l'une des parties, avec défenses d'en approcher pour un temps, & à une certaine distance. Ces peines ne sont pas regardées comme des banniſſements, & par conséquent elles ne sont pas infamantes.

L'exil par lettres de cachet n'est aussi pas regardé comme un banniſſement. C'est un ordre du Prince qui ne porte aucune note; il est donné sans aucune formalité de Justice, il est émané de la volonté du Souverain qui livreroit à ses Officiers celui dont la conduite lui déplait, si son intention étoit de lui infliger une peine infamante. Nous avons une Déclaration du Roi du 4 Juillet 1705, qui défend aux exilés de sortir du lieu de leur exil, sans permiſſion; sous peine de confiscation de corps & de biens. Elle porte aussi que ceux qui se retireront dans les pays étrangers, seront réputés étrangers, & privés de tous états, offices, bénéfices, & dignités, même de tous effets civils dans le Royaume. Et que dans ce cas les aliénations par donations, ventes, ou autrement, des biens qui leur appartenoient, lorsque leur rélégation leur a été notifiée, seront déclarées nulles, & les biens confisqués; auquel effet leur procès leur sera fait par les Juges royaux des lieux d'où ils se seront évadés, conformément à l'Arrêt du Conseil du 13 Janvier précédent. Cette Déclaration a été régiſtrée à Dijon le 12 Août 1705.

Il y a encore une Déclaration du 7 Décembre de la même année 1705, régiſtrée à Dijon le 5 Février 1706, qui porte que comme il y a des Provinces où la confiscation n'a pas lieu, Sa Majesté veut que l'Edit d'Août 1669, & les Déclarations des mois de Juillet 1682 & 1705, soient exécutées; & en conséquence que ceux qui auront été par le Roi relegués en quelques lieux du Royaume, & qui en seront sortis sans permiſſion, soient punis à cause de leur désobéiſſance formelle, par la confiscation de corps & de biens en faveur de qui il appartiendra: & qu'en

DES SENTENCES.

cas que les biens ſoient ſitués dans les pays où confiſcation n'a lieu, ou dans les Juſtices des Seigneurs particuliers, les coupables ſoient condamnés à une amende envers le Roi, qui ne pourra être moindre que de la valeur de la moitié deſdits biens. Enfin il a depuis été rendu un Arrêt du Parlement de Paris, du 19 Juillet 1711, qui a jugé que la ſortie du Royaume, ſans permiſſion du Roi, emporte mort civile de plein droit. Il eſt rapporté au Journal des Audiences, tome 6, p. 127.

A l'égard des exilés leur domicile n'eſt pas cenſé dans le lieu de l'exil, & même ſi l'exilé y étoit décédé, il n'y ſeroit pas regardé comme domicilié pour les effets civils de ſa ſucceſſion; parce que pour le domicile, il faut qu'il y ait du choix & de la deſtination. La penſée de retour eſt toujours naturelle à l'exilé; quand même ſon exil ne ſeroit pas limité pour un temps. Voyez à ce ſujet les obſervations ſur l'Arrêt du 6 Septembre 1670, au Journal du Palais, *in-folio*, tome 1, au bas de la page 107; & Domat, du Droit public, livre 1, titre XVI, ſection 3, n. 14.

Avant de finir les obſervations au ſujet de ce qui peut avoir de la relation au banniſſement. Il eſt bon d'obſerver que ſouvent ceux qui ſont bannis ſont gens de néant, menaçant ceux qui les ont pourſuivis, même quelquefois leurs Juges, d'incendie ou autres délits. Voici ce que dit à ce ſujet M. le Préſident Favre dans ſon Code, livre 9, titre XXV, définition 10. *In exilium perpetuum damnatus, ſi adverſario cædem, igneſve, aut aliud quid ſimile minatus ſit, non priùs carceribus eximendus eſt, quàm ſatis dederit de non offendendo, ſi modo eas facultates habeat, ut tandem fidejuſſorem reperire poſſit. Sin minus iniquum ſanè ſit pro perpetuo exilio pati eum perpetuos carceres. Ideòque hactenùs ſaluti accuſatoris conſuletur, ut confeſtim, nec dato, ut aliàs ſolet fieri, tempore ad ſarcinulas colligendas condemnatus judicato ſatisfacere, & continuò in exilium ire compellatur. Addita etiam, ſi opus ſit, ultimi ſupplicii, ni pareat interminatione. Ita Senatus.* 1602.

21. La peine du fouet eſt la ſixieme dans l'ordre de celles dont parle l'Ordonnance. Elle eſt ordinairement jointe à celle de la flétriſſure d'une fleur de lys, ou de la lettre V, & même ſouvent au banniſſement. Le fouet eſt une peine infamante, quand elle doit être exécutée publiquement par l'Exécuteur de la Haute-Juſtice. Elle ſe prononce pour crimes qui ne méritent pas les galeres, pour ſimples larcins, filouteries, vols de charrue & harnois de labourage dans les campagnes, pour fraude de voituriers dans la conduite des vins & marchandiſes, contre ceux qui tuent les pigeons, qui volent les Jardins, coupent ou arrachent les arbres, pour vol de poiſſons, & autres crimes de cette eſpece. Voyez les obſervations ſur l'article XII, titre I, n. 15.

L'article VI du titre XXVI, des appellations ne met pas la peine du fouet, celle de la flétriſſure, ni celle du banniſſement à temps au nombre des peines dont l'appel eſt forcé; ce ſont des peines auxquelles les

condamnés peuvent acquieſcer, ou qui peuvent être exécutées, ſans être confirmées par Arrêt. Il eſt cependant vrai que par l'Edit de Novembre 1542, le fouet a été mis au nombre des peines afflictives, & que Loiſel dans ſes Inſtitutes, livre 6, titre II, regle 15, la met au nombre des peines infamantes. Ainſi les Cours ne ſouffrent pas que les Juges qui leur ſont ſubordonnés faſſent exécuter leurs Jugements qui condamnent au fouet, quand même il ne ſeroit joint ni à la peine de la flétriſſure, ni à celle du banniſſement.

Les Juges d'Egliſe ne peuvent condamner un Eccléſiaſtique au fouet. Pluſieurs Arrêts le leur ont défendu; il y en a entr'autres un du 6 Février 1562, rapporté par Fevret, livre 8, chap. 4, n. 10; mais cela n'empêche pas qu'ils ne puiſſent condamner à la diſcipline ſous la cuſtode. Voyez Du Rouſſeau, dans ſa Juriſprudence canonique, au mot *peine*, n. 47.

22. *N'eſt pas fouetté qui veut*, dit Loiſel dans ſes Inſtitutes, livre 6, titre II, n. 16; car celui qui eſt condamné à une amende qu'il peut payer n'a pas l'option d'être fouetté pour éviter l'amende; mais celui qui ne la peut payer doit être fouetté, ſuivant Delauriere, *ibidem*: *qui non habet in ære, luet in cute.* Anne Robert, livre 2, chap. 15, p. 348, de ſes Arrêts, dit auſſi que ſi le condamné ne peut payer l'amende pécuniaire qui provient de quelque crime, en vain il a recours à la ceſſion de biens: parce qu'il n'y a qu'un remede, qui eſt de payer en ſon corps par quelque peine corporelle, ce qui n'arrive pas toujours, ſuivant le même Robert; parce que la plupart ont perdu toute honte, & ſe ſoucient peu de quelques coups de verges, ſupplice bientôt paſſé; en ſorte qu'avant de les recevoir à ce remede, on attend ſix mois ou un an après la Sentence, afin qu'ils ſouffrent la priſon. Cet Auteur rapporte pluſieurs Arrêts, dont les uns ont admis les condamnés à commuer ainſi leurs peines, & les autres l'ont refuſé. *Dominus membrorum ſuorum nemo videtur.* Loi 13, titre II, livre 9. D. *ad legem Aquiliam.* Cette commutation, quand elle eſt admiſe, n'a lieu que pour l'amende qui eſt une peine publique, & non pour les réparations pécuniaires adjugées aux parties civiles. *Quia aliud pro alio creditori non ſolvitur.* Mais dans ce cas le condamné eſt en droit de demander des aliments, & faute de les fournir il eſt élargi. Voyez M. Leprêtre, centurie 1, chapitre 99; & Legrand, titre VII, article CXXXIII, n. 15, où ce dernier dit, que cependant, ſuivant les diverſes circonſtances, la Cour a quelquefois converti la peine pécuniaire au fouet, ſi mieux la partie n'aimoit donner un terme au condamné. Il en rapporte des Arrêts de 1576 & 1581; *ibidem* n. 14.

23. Le fouet ſous la cuſtode eſt un peine à laquelle on condamne des enfants pour crimes, qui à l'égard d'autres perſonnes ſeroient quelquefois punis de mort. On ne fait pas exécuter cette peine par l'Exécuteur; on ſe ſert du Géolier, du queſtionnaire, ou autre perſonne vile qui la

DES SENTENCES.

fait ſubir au condamné dans la cour des priſons ; ainſi comme elle n'eſt pas publique, quoique ce ſoit une eſpece de peine corporelle, elle n'eſt pas infamante ; ce n'eſt qu'une ſimple correction à laquelle on condamne des impuberes, ou même des perſonnes d'une condition diſtinguée qui ont commis des crimes qui donneroient lieu contre un autre à la peine du fouet publiquement ou autre plus grande peine.

24. Le plus amplement informé eſt ordonné lorſque les faits ne ſont pas aſſez éclaircis, ni les preuves aſſez fortes pour abſoudre ou pour condamnèr. On ordonne que pendant ſix mois, un an, deux ans, ou plus, il ſera plus amplement informé, & cependant que l'accuſé tiendra priſon, ou qu'il ſera élargi à ſa caution juratoire de ſe repréſenter ; à peine de conviction. Brillon au mot *procédure* n. 143, tome 5, p. 535, rapporte qu'au mois de Novembre 1705, le nommé Renaut fut reçu appellant d'une Sentence qui avoit ordonné qu'il ſeroit plus amplement informé dans vingt ans, il fut renvoyé abſous par Arrêt du mois de Mars 1706 : il ajoute que M. de Novion Préſident de la Tournelle dit que le terme de vingt ans pour informer n'étoit pas d'uſage, & que dans les crimes atroces, où il n'y avoit pas de preuve ſuffiſante, il étoit ordinaire à la Tournelle d'ordonner un plus amplement informé *uſquequò* enſorte que l'accuſé demeuroit toujours dans les liens de la Juſtice. C'eſt par cette raiſon que le plus amplement informé eſt regardé comme une peine plus rigoureuſe que celle des galeres ; elle met l'accuſé dans le péril d'être condamné à mort, au lieu que la peine des galeres aſſure la vie ; par conſéquent dans le concours de pluſieurs opinions, la peine des galeres paſſeroit pour plus douce que le plus amplement informé : d'où il faut conclure que l'appel en eſt forcé, & que l'accuſé & ſon procès doivent être envoyés néceſſairement à la Cour, lorſque la Sentence prononce un plus amplement informé, & par conſéquent que le condamné ne doit pas être élargi.

Quand un accuſé eſt renvoyé abſous après un plus amplement informé, il ne peut prétendre des dommages & intérêts contre la partie civile ; parce que l'accuſation ne peut être regardée comme calomnieuſe puiſqu'il y a eu ſuffiſamment de preuves pour rendre un pareil Jugement. Il ne ſeroit pas juſte de condamner une partie civile qui eſt parvenue à acquérir de pareilles preuves, contre un accuſé qui paroît ne ſe tirer d'embarras que par le défaut de quelques preuves qui auroient rendu ſa conviction complette. Voici la Juriſprudence, Canonique de Du Rouſſeau au mot *procédure*. partie 2, p. 107 : il peut même malgré cela être condamné par proviſion ou définitivement aux dépens. Voyez l'article XX de ce titre n. 4.

Si les concluſions tendoient à un plus amplement informé, on n'interrogeroit pas l'accuſé ſur la ſellette : mais ſi après le délai il ſe trouvoit de nouvelles charges, & ſi les concluſions tendoient à peine afflictive,

il faudroit l'entendre ſur la ſellette. Voyez les nombres ſuivants 25, & 26.

Le plus amplement informé doit être néceſſairement prononcé dans le cas de duel, ſuivant la Déclaration du Roi, de Février 1723; quand il n'y auroit que la notoriété, on eſt même dans l'uſage de l'ordonner dans les autres cas, lorſque le Procureur du Roi, eſt ſeul partie; parce qu'il n'eſt pas préſumé avoir fait des diligences & des pourſuites auſſi exactes qu'une partie civile.

On peut ordonner deux fois un plus amplement informé ainſi qu'il a été expliqué ſur l'article XI du titre I, n. 44, pour le crime de duel: ce qui peut auſſi avoir lieu dans les autres crimes atroces. Voyez le nombre ſuivant *hìc*.

25. Le renvoi juſqu'à rappel eſt comme le plus amplement informé, dont on vient de parler, une peine plus grande que celle des galeres; par les mêmes raiſons qui ſont, que s'il ſurvient de nouvelles charges, l'accuſé peut être condamné à mort, au lieu que celui qui eſt condamné aux galeres, a la vie aſſurée: & ſi la condamnation aux galeres eſt à temps, il peut revenir en toute ſureté après ſon temps fini; quand même on trouveroit des preuves plus complettes de ſon crime.

On peut condamner aux dépens l'accuſé; quoique le Jugement ordonne un plus amplement informé, ou un renvoi juſqu'à rappel; ainſi qu'il ſera expliqué ſur l'article XX, de ce titre n. 4.

26. Le Juge d'Egliſe ayant ordonné un plus amplement informé, le Juge Royal peut rendre ſa Sentence définitive ſur le cas privilégié: & au cas que le Juge laïc ne prononce pas une peine qui mette l'accuſé hors d'Etat d'accomplir la pénitence qui pourra dans la ſuite lui être imputée par le Juge d'Egliſe, celui-ci peut continuer ſa procédure ſéparément; mais ſi par la contiuuation ſur ſon plus amplement informé il ſe trouvoit des charges nouvelles ſur leſquelles le Juge Royal n'auroit pas prononcé, cette information pourroit être conſidérée, *à cet égard*, comme une inſtruction nouvelle qui devroit être faite par les deux Juges conjointement. Enſorte que dans ce cas le Juge Royal rendroit un nouveau Jugement contre le même Eccléſiaſtique ſur le cas privilégié ſurvenu depuis ſa premiere Sentence; cette maxime eſt tirée de la Juriſprudence Canonique de Du Rouſſeau, Edition de 1755, au mot *procédure*, ſection 1, n. 11. p. 110, elle eſt juſte: parce que dans le cas qu'il ſuppoſe, il ſe trouveroit une accuſation d'un nouveau crime, ou cas privilégié, ſur lequel le Jugement du Juge Royal n'auroit pas prononcé. On ne pourroit dire *non bis in idem*.

27. Le blâme eſt une peine infamante ſuivant l'article XXXVIII, du réglement du Parlement de Paris, du 3 Septembre 1667, rapporté au Journal des Audiences; il porte qu'en cas d'appel de la Sentence qui ne portera condamnation de peine afflictive, banniſſement, ou blâme, le procès ſera communiqué aux parties pour fournir leurs griefs. D'où

DES SENTENCES.

l'on induit que le blâme à été mis par ce réglement au nombre des peines afflictives. Il eſt cependant vrai que le blâme eſt une peine moindre que le banniſſement à temps, & comme les accuſés peuvent acquieſcer à la peine du banniſſement à temps, ſuivant l'article VI du titre XXVI, il paroît que celle du blâme eſt à plus forte raiſon dans le même cas; & ce qui fortifie ce ſentiment, c'eſt que le réglement de 1667, eſt antérieur à l'Ordonnance de 1670, qui y a dérogé, puiſqu'elle ne met pas la peine du blâme au nombre des peines qui ne peuvent être exécutées ſans être confirmées par Arrêt.

Celui qui eſt condamné au blâme n'eſt pas mort civilement, mais il eſt infame. C'eſt ce qui a été jugé par Arrêt du Parlement de Paris du 18 Juillet 1701, auſſi rapporté au Journal des Audiences. Cet Arrêt décida que le privilege d'un Officier commenſal vétérant, étoit éteint par l'infamie réſultante du blâme. Brillon au mot *blâme*, dit auſſi qu'en matiere criminelle c'eſt une peine infamante, & que la peine d'être admoneſté ne l'eſt pas; que l'un eſt du grand & l'autre du petit criminel; que les appellants de Sentences qui condamnent au blâme, doivent être en priſon pendant l'inſtruction de l'appel, & que c'eſt l'uſage à la Tournelle de Paris; que cependant au parquet, on eſtime qu'il ſuffit que le condamné au blâme ſe rende à la ſuite de la Chambre, ou aux pieds de la Cour; & pour prouver ſa maxime, Brillon ajoute que le 24 Mars 1679, la Cour refuſa d'écouter à l'Audience un appellant d'une Sentence qui l'avoit condamné à être blâmé. Il fut ordonné qu'il ſe mettroit en état.

Quand les concluſions ſont au blâme il ſemble, que l'on ne doit pas interroger l'accuſé ſur la ſellette; parce que ce n'eſt pas une peine afflictive; elle eſt ſeulement infamante, & par conſéquent il paroît qu'elle n'eſt pas dans le cas de l'article XXI du titre XIV. Cependant M. Jouſſe m'a obſervé que le Parlement de Paris regarde la peine du blâme comme afflictive, & qu'en conſéquence les accuſés y ſont interrogés ſur la ſellete, lorſque il y a des concluſions à cette peine; ainſi il faut s'y conformer; cet Officier eſt bien inſtruit des uſages de la Cour; le blâme eſt plutôt une peine infamante, qu'afflictive, puiſqu'il n'afflige ni le corps ni la liberté.

Le blâme eſt une réprimande faite par les Juges, à la partie qui y eſt condamnée, en la Chambre du Conſeil; cette peine eſt ordinairement prononcée pour prévarication, concuſſion ou autre crime commis par un Officier de Juſtice: ou par autre particulier dans un cas qui ne mérite pas la peine de banniſſement ou autre peine plus forte; elle eſt cependant, comme il a déjà été obſervé, regardée comme infamante; & par conſéquent un Officier condamné au blâme eſt incapable de toutes fonctions, s'il n'obtient des lettres de réhabilitation. Voyez ci-après les nombres 29; & 30.

28. Le carcan & le pilori ſont des peines prononcées ordinairement

pour cauſe de monopole, filouterie, banqueroute, maquerelage, bigamie & autres crimes de cette nature qui demandent une honte publique, & une punition exemplaire : la Rocheflavin liv. 2, Arrêt 4, p. 100, rapporte un Arrêt du Parlement de Toulouſe du 22 Décembre 1548, par lequel un domeſtique fut condamné à faire amende honorable tant à l'auditoire qu'au devant de la maiſon de ſon maître, nud en chemiſe, à genoux, tenant une torche ardente, & à dire, que follement & témérairement il avoit outragé & maltraité ſon maître, qu'il s'en répentoit, & en demandoit pardon à Dieu & à Juſtice. L'Arrêt ordonna qu'enſuite il ſeroit mis au carcan dans la place publique, ayant devant lui un cartel, où ſeroient écrits ces mots, *ſerviteur ayant outragé ſon maître*, pour y demeurer l'eſpace de deux heures, & qu'il ſeroit banni pour un an. Graverol obſerve ſur cet Arrêt que l'écriteau eſt preſque toujours en uſage pour ceux qui ſont condamnés au carcan ; mais qu'il eſt employé rarement pour ceux qui ſont condamnés à mort ; à moins que ce ne ſoit pour des cas extraordinaires. Il dit que l'uſage de cet écriteau eſt fort ancien & que l'Hiſtoire de la Pucelle d'Orléans en fait foi ; puiſque ſur la mitre qu'elle porta ſur la tête lorſqu'elle alla au ſupplice, on avoit écrit ; *hérétique*, *relapſe*, *& apoſtate*.

Par une Déclaration du Roi du 11 Juin 1749, copiée ci-devant ſur l'article XVI du titre XVII, n. 1, il a été ordonné que les peines du pilori & du carcan prononcées par contumace ſeroient tranſcrites dans un tableau & affichées à la place publique, comme la peine de l'amende honorable &c. D'où il réſulte que lorſque celui qui eſt condamné au carcan ou au pilori eſt priſonnier, on ne peut faire exécuter la peine, qu'elle n'ait été confirmée par Arrêt.

29. L'admonition ou l'admoneſté eſt une peine moins grande que celle du blâme, dont on vient de parler au n. 27, & qui eſt infamante ; au lieu que celle d'admoneſté ne l'eſt pas, cette derniere n'eſt qu'un avertiſſement donné au condamné en la Chambre du Conſeil de ne plus tomber en pareil cas, ſous plus grande peine ; enſorte que l'admonition ne prouve que de l'indiſcrétion & de l'imprudence de la part de celui qui y eſt condamné, & par conſéquent ce n'eſt pas une peine infamante ni même déshonorante : d'où il réſulte qu'il peut acquieſcer à ſon Jugement & l'exécuter, ſans Arrêt ; & même ſi le condamné en interjetoit appel, il pourroit être porté au Bailliage ; à la forme de l'article premier du titre XXVI, qui eſt le titre ſuivant.

30. L'interdiction eſt ordinairement prononcée contre des Officiers de Juſtice pour fautes commiſes dans les fonctions de leurs charges ou emplois. On diſtingue de deux ſortes d'interdiction, l'une eſt l'effet d'un décret, & l'autre d'un Jugement définitif, ni l'une ni l'autre n'eſt infamante ; à moins qu'elle ne ſoit prononcée à perpétuité. M. D'Argoux dans ſes Inſtitutes au Droit coutumier, tome 2, livre 3, chap. 39, p. 384, dit que celui qui eſt condamné à être admoneſté, ou à une

DES SENTENCES.

aumône, ou qui eſt interdit pour quelque temps n'eſt pas noté d'infamie ; au lieu que celui qui eſt condamné au blâme, ou interdit pour toujours, eſt déclaré infame : cependant l'appel n'en eſt pas forcé, le condamné à une interdiction perpétuelle peut acquieſcer à ſon Jugement, de même que le condamné au banniſſement à temps, ni l'une ni l'autre de ces peines ne ſont du nombre de celles dont parle l'article VI du titre XXVI, qui ne peuvent être exécutées ſans être confirmées par Arrêt.

31. La condamnation prononcée contre une fille à être enfermée dans un Hôpital pour cauſe de libertinage pendant un temps n'eſt pas infamante ; c'eſt ce qui réſulte de la Déclaration du Roi du 26 Février 1713, ſuivant laquelle cette peine peut-être prononcée à l'Audience ; ſans récollement ni confrontation ; mais elle eſt infamante lorſqu'elle eſt prononcée à perpétuité, ou même pour un temps, dans le cas d'une autre Déclaration du 4 Mars 1724, pour vol ; parce que pour le même cas, les hommes ſont condamnés aux galeres : cette peine pour vol tient lieu contre les femmes de celle des galeres contre les hommes ; ce qui égale ces peines : ainſi il faut faire grande différence du cas de ſimple libertinage des filles, & des vols qu'elles peuvent faire ; quoique ce ſoit la même peine, elle ne porte pas toujours infamie ; en voici un exemple, par Arrêt du Parlement de Paris du 17 Mars 1716. Deux filles ayant été condamnées à être enfermées pour leur mauvaiſe conduite, en furent exemptées ſur les offres que deux garçons firent de les épouſer. La Cour ſur les concluſions de M. le Procureur Général ayant égard à la requête de ces deux particuliers, ordonna qu'il ſeroit paſſé outre à leurs mariages ; ſavoir de Marie Anne Duvivier dite Beau-Repaire avec Joachim Gagne, & de Reine Dupré avec Antoine Philippe, dans l'Egliſe de Saint Barthelemi de Paris où les filles ſeroient conduites, ſous bonne garde, par l'Huiſſier Roſeau, des priſons de la Conciergerie, pour en ſa préſence être procédé à la célébration des deux mariages ; & être enſuite remiſes à leurs maris : ſinon en cas de refus des garçons être ramenées à la Conciergerie. Autre Arrêt pareil du 20 Juillet de la même année, en faveur d'une veuve auſſi condamnée à être enfermée pour débauche. Voyez Du Rouſſeau, 5e. Edition du Traité Criminel p. 687.

On en uſoit de même anciennement, à l'égard des hommes condamnés à mort. Si une fille demandoit le condamné en mariage, il étoit délivré. Papon, liv. 23, titre X, en rapporte un Arrêt de 1515, & cela ſous prétexte que le mariage eſt auſſi un ſupplice, ſuivant Chaſſeneux célebre Autunois qui dans ſon commentaire ſur notre coutume de Bourgogne, titre des Juſtices aux mots, *s'il n'a grace*, Rubrique 1, n. 96, p. 207, édition de 1574, il dit. *Duodecimus caſus ubi quis vitat mortem, & conſequitur gratiam, ſaltem tantùm valet quantùm gratia principis, de conſuetudine generali totius Franciæ, ſi mulier criminoſum qui*

ad

ad mortem ducitur, petat ſibi in maritum dari ; & hæc liberatio non eſt generalis, quia non procederet in conjugato, ſed tantùm in ſoluto. Apparemment que l'abus de cet uſage en a cauſé la révocation, parce qu'il procuroit l'impunité, & par conſéquent autoriſoit le crime. Cet Auteur raconte enſuite la fable d'un diable qui ſe trouvant ſur terre *maluit tartara petere quàm uxorari :* & il finit par ces mots. *Et pro certo non ſine cauſa condemnato ad mortem parcitur, cum incidat in tormentum perpetuum quod vix narrari aut exprimi poteſt, ut ſciunt multi quos docuit experientia ;* enfin il corrige ſa ſatyre par ces mots. *Non loquor de bonis mulieribus.* Brillon au mot *condamné*, n. 9, rapporte un Arrêt du 6 Avril 1606, qui déclara non recevable une fille qui demandoit en mariage un condamné à mort. Il cite Expilly Arrêt 135 : on commencoit à en reconnoître l'abus. Deſpeiſſes partie 1, titre XII, ſection 3, *des peines*, n. 23, dit que l'on croit que le mariage eſt une peine plus forte que la mort : il cite pluſieurs autorités au ſujet des filles qui demandoient un condamné à mort ; le Code militaire édition de 1709, liv. 4, titre III, article XXX, rapporte l'Ordonnance qui défend de ſurſeoir l'exécution des déſerteurs, quand même *ſuivant l'uſage* une fille les demanderoit en mariage. Ordonnance du premier Mai 1668, article XII.

32. *Pendu ſous les aiſſelles.* C'eſt une peine à laquelle on condamne des impuberes ou autres jeunes gens qui ont participé à des crimes graves qui auroient mérité la mort, ſi l'âge ne les avoit pas excuſés, ou par d'autres raiſons : comme le cas d'un fils de l'âge de 14, ou 15 ans, qui auroit contribué avec ſon pere à commettre un grand crime ; on préſume que l'autorité du pere a néceſſité le fils ; & comme il a aſſiſté au crime, on le condamne à aſſiſter auſſi à ſon ſupplice, pendu ſous les aiſſelles à une potence, pendant un temps qui ne peut-être au plus que d'une heure ; car cette peine eſt plus violente qu'elle ne paroît : puiſque elle peut cauſer la mort. C'eſt ce qui arriva au jeune frere de Cartouche, voleur inſigne, qui y mourut parce qu'il avoit été condamné à y reſter deux heures. On lui avoit cependant mis, comme il eſt d'uſage, une planche ſous les pieds diſpoſée de façon qu'il pouvoit s'en ſervir pour ſe ſoutenir en l'air, & pour empêcher que la ſangle qui le ſoutenoit ne le ſuffoquât ; cette peine eſt afflictive ce qui fait qu'elle ne peut-être exécutée, ſans être confirmée par Arrêt.

33. La priſon n'eſt pas regardée comme une peine, ſuivant notre droit civil ; elle eſt cependant l'une des plus fortes qui puiſſent être impoſées, ſuivant le droit canon. Malgré cela lorſqu'elle eſt prononcée par un Juge d'Egliſe, elle n'emporte aucune note d'infamie, & même elle ne rend pas le condamné incapable de jouir de ſes bénéfices ; ſuivant le chapitre *clericus extra de pœnis.* Mais lorſque c'eſt le Juge laïc qui condamne à une priſon perpetuelle dans certains cas où les Ordonnances l'autoriſent à prononcer cette peine, elle devient infamante, ſuivant pluſieurs Auteurs qui prétendent qu'alors elle emporte mort civile, & confiſcation de biens.

DES SENTENCES.

M. le Préſident Bouhier, chap. 65, n. 66, tome 2, p. 149, propoſe la queſtion de ſavoir ſi la condamnation à une priſon perpétuelle, emporte confiſcation : il dit qu'elle peut paroître extraordinaire ; parce que, quoique les Princes, par des raiſons d'Etat, ſe portent quelquefois à infliger cette peine, ce ſont des coups d'autorité, & que la Juſtice ordinaire ne fait pas uſage de ces ſortes de condamnations ; que cependant, pluſieurs Juriſconſultes ont cru que lorſque la priſon perpétuelle eſt prononcée par le Prince, elle emporte confiſcation de biens ; mais M. le Préſident Bouhier eſt d'avis contraire, & c'eſt le ſentiment le plus conforme aux Déclarations du Roi, rapportées au n. 20 de cet article, au ſujet des lettres de cachet.

Pluſieurs Auteurs, & quelques Coutumes, ont reconnu la priſon perpétuelle d'uſage en France, même dans les Tribunaux Laïcs. Legrand, titre VII, article CXXXIII, n. 47. Coquille, queſtion 19, & la Coutume de Nivernois, chap. 2, *des confiſcations*, article VIII, regardent la priſon perpétuelle, comme une peine uſitée en France. Févret, *de l'abus*, liv. 8, chap. 4, n. 9, rapporte même un Arrêt du 6 Septembre 1584, par lequel une femme adultere fut condamnée à une priſon perpétuelle : il faut cependant s'en tenir à la diſtinction faite par Richer, dans ſon traité de la mort civile, p. 32, où il dit qu'il faut diſtinguer les priſons ordinaires, des maiſons de force ; que les priſons ordinaires ne ſont à la vérité établies que pour garder les Criminels, & ne ſont pas conſidérées comme un lieu de peine, mais que les maiſons de force ſont regardées comme des lieux deſtinés à la punition des coupables ; que nous en avons des exemples fréquents, puiſque les Juges Laïcs, pour des conſidérations particulieres, condamnent quelquefois à une priſon perpétuelle ; mais que ces condamnations ne s'exécutent jamais dans les priſons ordinaires des Juriſdictions, les condamnés étant toujours renfermés dans des maiſons de force. Le même Auteur dit que cette condamnation, lorſqu'elle eſt perpétuelle, fait perdre la vie civile, parce que celui qui y eſt condamné, eſt banni pour toujours de la ſociété ; d'où il conclut, avec raiſon, qu'il ne peut plus avoir de commerce avec les citoyens ; & par conſéquent, qu'il a perdu ſa liberté, ſans laquelle on ne peut jouir de la vie civile.

Nous avons pluſieurs cas où il eſt permis de condamner à une priſon perpétuelle ; par exemple, celui des femmes & des filles qui ont enfreint leur banniſſement, elles peuvent être condamnées à temps ou à perpétuité, à être enfermées dans un Hôpital, ſuivant la Déclaration du Roi de 1687, rapportée au n. 19 de cet article. Les Edits des duels veulent encore que l'on puiſſe prononcer la peine de priſon, pour un temps, ou à perpétuité ; & même dans ce cas, la peine eſt exécutée dans les priſons ordinaires de Juſtice.

Le Roi permet, comme il vient d'être obſervé, que les Juges d'Egliſe condamnent à la priſon ; mais on ne ſouffre pas qu'ils y condamnent à

perpétuité, depuis l'Arrêt du Parlement de Paris, du 26 Juin 1629, rapporté par Bardet, tome 1, liv. 3, chap. 53, ils ne doivent même pas ſe ſervir du terme *priſon*, ils ne peuvent que condamner le coupable, à ſe retirer dans un Couvent, dans un Séminaire, ou autre lieu pareil, pour, pendant un temps limité, y jeûner, & y faire d'autres pénitences. Voyez la Juriſprudence Canonique de Du Rouſſeau de la Combe, au mot *peine*, n. 47.

ARTICLE XIV.

Tous Jugements, ſoit qu'ils ſoient rendus à la charge de l'appel, ou en dernier reſſort, ſeront ſignés par tous les Juges qui y auront aſſiſté; à peine d'interdiction, des dommages & intérêts des parties, & de cinq cents livres d'amende; n'entendons néanmoins innover à l'uſage de nos Cours, dont les Arrêts ſeront ſignés par le Rapporteur, & par le Préſident.

On a vu pluſieurs fois les Officiers d'un Siege, refuſer au Lieutenant Criminel, de s'aſſembler, pour juger avec lui, les procès de ſa Juriſdiction: dans ce cas, les Arrêts ont permis aux Lieutenants Criminels, même aux Prévôts, de prendre des Gradués: nous en avons un, rendu au Conſeil le 15 Juillet 1656, en faveur du Lieutenant Criminel de Xaintes, contradictoirement avec tous les Officiers du Préſidial; cet Arrêt qui ſe trouve dans le recueil de la Maréchauſſée, p. 790, porte qu'en cas de refus des Officiers, de procéder au Jugement des procès inſtruits par le Lieutenant Criminel de Robe-Courte, le Roi lui permet de ſe pourvoir au plus prochain Préſidial, même de prendre des Gradués au nombre porté par les Ordonnances. On trouve pluſieurs autres Arrêts pareils, cités dans le vu de pieces d'un autre Arrêt de Réglement, rendu au Conſeil, entre le Lieutenant Criminel, & les Officiers du Préſidial de Brive, en 1719. L'article III porte que faute par les Officiers, d'aſſiſter au Jugement des procès Criminels, Sa Majeſté permet au Lieutenant Criminel, d'appeller des Gradués.

DES SENTENCES.

ARTICLE XV.

Tous Jugements en matiere criminelle, qui giſſent en exécution, ſeront exécutés pour ce qui regarde la peine en tous lieux, ſans permiſſion, ni pareatis.

1. M. le Préſident Bouhier, tome 2, chap. 52, n. 22, p. 60, obſerve que le droit de reſſort ſur les Seigneurs, appartient aux Officiers royaux, & qu'il ne s'entend pas ſeulement des Jugements des appellations interjettées de leurs Juges; mais encore, de faire exécuter leurs Jugements; ce qui fait que les Juges royaux peuvent ordonner que leurs Sentences ſeront exécutées ſur les terres des Seigneurs, ſans permiſſion, ni *pareatis*, même les Jugements de mort: c'eſt ſur les mêmes principes, que Du Rouſſeau, partie 3, chap. 24, n. 23, dit qu'en matiere criminelle, il ne faut pas, comme au Civil, des *pareatis*, du grand ou du petit Sceau; parce que cet article de l'Ordonnance veut que les Jugements, tant pour ce qui regarde les peines afflictives, que les peines pécuniaires, ſoient exécutés par-tout & en tous lieux; mais cet Auteur paroît avoir donné un ſens forcé aux termes de l'Ordonnance, qui ne parle que de la peine corporelle, & non des peines pécuniaires: il eſt vrai que cela fit la matiere d'une diſſertation, lors de la lecture de cet article. M. le premier Préſident dit que dans le titre des décrets, on avoit cru néceſſaire d'obliger l'inſtigant à élire domicile, afin que ſi celui qui ſeroit arrêté, avoit quelque demande à former, il sût à qui s'adreſſer, & qu'il en étoit de même de l'exécution des Jugements; mais M. Puſſort répondit qu'il y avoit grande différence entre l'exécution d'un décret, & celle d'un Jugement qui n'emporte point de conſéquence; & pour laquelle il ne faut point d'élection de domicile. M. l'Avocat Général Talon, ajouta qu'il n'y avoit pas d'inconvénient, d'élire domicile, pourvu que cette élection n'attribuât point de Juriſdiction au Juge, dans le reſſort duquel elle étoit faite; mais qu'elle étoit abſolument néceſſaire, parce que les ſaiſies de meubles ſont comme au Civil des exécutions, & qu'il peut y avoir des tiers oppoſants, qui ne ſauroient à qui s'adreſſer, ni où ſe pourvoir, s'il n'y avoit point d'élection de domicile. M. Puſſort répliqua que l'exécution au Criminel, étoit comme au Civil, la même, quant aux ſaiſies, quoiqu'émanée d'une condamnation criminelle: ces réflexions firent ajouter à l'article de l'Ordonnance, ces mots, *pour ce qui regarde la peine*; ils n'étoient pas dans le projet, enſorte qu'il eſt décidé que cet article ne concerne que la peine corporelle; & qu'à l'égard des ſaiſies & autres exécutions, concernant les réparations civiles; il faut ſuivre en matiere criminelle, les mêmes formalités qu'au Civil: il n'y a d'exception que pour les

décrets, à l'égard desquels il ne faut ni permission, ni *pareatis*, mais seulement une élection de domicile, suivant l'article XIII du titre X.

2. Bruneau, titre XXVII, n. 25, & suivants, observe qu'il est défendu à tous Juges, de modérer les peines, & amendes prononcées par leurs Jugements, sur-tout lorsque la prononciation en a été faite aux condamnés; mais il prétend que si avant l'expédition du Jugement, le Juge connoît l'erreur, il peut y faire des changements; tout cela ne concerne que le petit Criminel, ou les Sentences sujettes à l'appel; car en ce qui est des Jugements en dernier ressort, si après qu'ils ont été signés & prononcés, il paroissoit une erreur évidente, & que l'innocence du condamné, fût manifestée par quelque nouvel événement: les Juges, suivant Bruneau, seroient obligés d'en avertir Monseigneur le Chancelier; en effet, quoique la regle exige que les Jugements soient exécutés le même jour qu'ils ont été prononcés, il n'y a point de Juge qui ne prît le parti de différer l'exécution; il n'y a point de regle qui doive tenir contre l'innocence, un nouvel événement qui manifeste l'erreur, excuse le Juge.

3. Un Criminel peut être condamné à servir d'Exécuteur, pendant sa vie, lorsqu'il ne s'en trouve point d'autre. Le nommé Lajeunesse, ayant de guet-à-pens, tué un Pélerin, il n'y en eut point de preuve, sinon que sa casaque fut vue teinte de sang, & que l'on trouva auprès du cadavre, un tronçon d'épée, qui, joint à celui de Lajeunesse, formoit une lame d'épée entiere; le Juge des lieux le condamna aux galeres; au Parlement de Bordeaux, il demanda par requête, permission de servir de valet à l'Exécuteur, M. le Procureur Général y consentit, & la Cour voyant l'Exécuteur ordinaire, malade, condamna Lajeunesse à servir d'Exécuteur, pendant sa vie, par Arrêt du 13 Avril 1674. Voyez Lapeyrere, édition de 1706, lettre E, n. 71, & édition de 1717, p. 128; & encore Brillon, au mot *Exécuteur*.

On trouve dans les annales de *Baronius*, édition de 1673, *in*-12, tome 6, p. 370, que l'an 1400, le Pape Boniface, pendant la nuit, manqua à être assassiné par la conjuration de quelques citoyens, dont Nicolas Colonne étoit le chef; mais on alla au-devant du péril, dit *Baronius*, trente assassins furent pris & suppliciés, à la réserve de l'un d'eux, qui, faute de Bourreau, obtint la vie, à condition qu'il en feroit les fonctions; cet homme étant demeuré quelque temps irrésolu, s'il accepteroit, il prit son parti, & pendit entr'autres, son pere, & son frere: nous en avons encore l'exemple rapporté ci-devant, sur l'article I du titre XXI, n. 1, d'un Jardinier accusé, qui pendit cinquante Religieux de l'Ordre de Saint François, qui avoient tué dans un Couvent, un homme de Crémone, logé chez eux. En 1709, notre Prévôt de la Maréchaussée d'Autun, ayant condamné à mort avec les Officiers du Bailliage de Montcenis, cinq ou six voleurs, il en choisit l'un d'eux, nommé Niniole, qui pendit les autres, même de ses parents. Jul. Clar.

DES SENTENCES.

Sententiarum, liv. 5, queſtion 99, n. 4, p. 715, édition de 1637; dit : *Sed pone quòd in civitate nullus ſit carnifex, ſive miniſter juſtitiæ, qui ſententiam capitalem exequatur; numquid poterit judex propter publicam utilitatem cogere aliquem hominem liberum, ut ſit carnifex, ſive executor, etiam quòd ipſe in nihilo deliquerit. Reſp. quod ſic, ſi eſt vilis perſona, ita tenet Barth. &c.* Voyez auſſi Barthole, ſur la Loi 2, *de publ. judic.* Loi *aut damnum, parag. in calcariam, D. de pœnis.*

4. Une fille ayant été condamnée à être pendue, pour avoir perdu ſon fruit, le Bourreau ſe retira, la croyant morte; mais comme elle donna quelque ſigne de vie, on la ſeigna, elle en revint; le Parlement de Provence s'aſſembla, pour délibérer ſi elle devoit être renvoyée au ſupplice; l'affaire fut remiſe après les Fêtes de Pâques : pendant ce temps, on obtint des lettres qui commuerent ſa peine de mort, en celle d'une retraite perpétuelle dans une maiſon Religieuſe, au choix de la Cour. Par Arrêt du 27 Avril 1654, les lettres furent entérinées. Voyez Brillon, au mot *lettres*, n. 31; & Boniface, tome 2, partie 3. Brillon, au mot *peine*, rapporte encore que deux Criminels étant condamnés à être brûlés vifs, l'un s'échappa à demi brûlé, & ſe ſauva dans une Egliſe, d'où ayant été tiré, il mourut la nuit ſuivante; par Arrêt de 1534, il fut dit que ſon corps ſeroit réduit en cendres. Voyez Papon, liv. 24, titre XVII, n. 1.

Un homme étant condamné à être pendu, la corde rompit, il tomba à terre, on demanda, ſuivant Brillon, *Ibidem*, s'il devoit être renvoyé au ſupplice, ſur-tout quand il avoit tout dénié; quelques Auteurs, dit Brillon, tiennent la négative; mais Papon, liv. 24, titre XVII, dit que le contraire ſe pratique, parce que le gibet ne perd pas ſa proie, & qu'il faut que les Arrêts ou Jugements en dernier reſſort, ſoient exécutés, parce qu'ils portent toujours ces mots, *juſqu'à ce que mort naturelle s'enſuive.*

Deſpeiſſes, partie 1, titre XII, ſection 3, n. 21, dans ſon Traité des crimes, dit que le condamné à être pendu, étant jeté au bas de l'échelle, n'eſt pas délivré de la peine, quoique la corde ſe ſoit rompue; il cite Jules Clar. *Sententiarum*, queſtion 98, n. 9, qui dit effectivement : *Quid ſi in ipſo actu executionis contingat, quod laqueus rumpatur ita ut non potuerit remanere ſuſpenſus, numquid erit reus liberandus tanquam innocens? Reſp. quòd exequenda eſt omnino condemnatio juxta formam ſententiæ in quâ communiter ſolet addi illa verba; (furcis ſuſpendatur ita ut moriatur) ſecundùm practicam quàm ſemper obſervant aſſeſſores; ita ſe vidiſſe in practica obſervari atteſtatur Papo, liv. 24, titre XVII.* Deſpeiſſes ajoute qu'il l'a auſſi vu pratiquer, à l'égard d'un condamné, dont la corde s'étant rompue deux fois, on en prit une autre avec laquelle il fut de nouveau pendu.

Jul. Clar. *Sententiarum*, liv. 5, paragraphe dernier, à la même queſtion 98, n. 9, p. 712, dit encore : *Quæro quod ſi in ipſo actu executionis contingat, quod vel ſecuris non poſſit caput amputare condemnato, vel*

laqueus rumpatur, ita ut non potuerit remanere ſuſpenſus, numquid reus liberandus erit tanquàm innocens? Reſp. de jure credo quòd hoc parum prodeſſet, nam omnino eſt exequenda condemnatio juxtà formam Sententiæ: & aux notes, *ibidem*, il eſt ajouté: *Cùm mihi hoc eveniſſet populus acclamabat illud miraculosè ascidiſſe, & non debere amplius ſuſpendi; ſed ego parum credens hujuſmodi miraculis, mandavi meo locum tenenti ut faceret laqueum duplicari, quo duplicato remanſit ſuſpenſus; & poſt modum reperi quod ita factum erat per Gubernatores Alexandriæ.*

Ce n'eſt pas par un eſprit de cruauté, que les Juges font conduire de nouveau au ſupplice, un Criminel qui s'en étoit échappé, la Juſtice ne cherche pas à ſe raſſaſier de ſon ſang; elle ne proportionne la grandeur des tourments, à l'énormité des crimes, que pour en donner de l'horreur: c'eſt par cette raiſon, que les exécutions ſe font en public, & aux jours où l'on croit qu'il y aura plus de ſpectateurs; c'eſt par néceſſité, & pour maintenir le bon ordre dans la ſociété, que quelqu'événement qui arrive, il faut que les Jugements de mort, ſoient exécutés: ſi les Juges ſuivoient les idées du peuple qui donne toujours dans le merveilleux, & qui attribue ordinairement à miracle, les événements extraordinaires; on en verroit ſouvent pour ſauver les coupables; ce qui rendroit les crimes impunis, & dégénéreroit en abus; d'ailleurs, les Juges ne ſont pas les Maîtres de faire grace; quand ils ont jugé, leur pouvoir eſt conſommé; ils ne peuvent révoquer leurs Jugements, & les parties publiques ſont forcées de les faire exécuter.

5. Après le Jugement d'un procès criminel, même après l'exécution du condamné, la partie civile qui a négligé avant le Jugement, de faire ſes diligences, pour ſe faire adjuger ſes réparations civiles, peut ſe pourvoir contre les héritiers, pour les obtenir. Voyez Brillon, au mot *procédure*, n. 146; & ci-devant, les obſervations ſur l'article XIX du titre XVI, n. 3, à la fin: c'eſt pardevant le Juge Criminel, que cette partie civile eſt obligée de ſe pourvoir, quoique ce ne ſoit alors qu'un procès civil. *Ibidem.*

ARTICLE XVI.

Les Juges pourront décerner exécutoire contre la partie civile, s'il y en a, pour les frais néceſſaires à l'inſtruction des procès, & à l'exécution des Jugements, ſans pouvoir néanmoins y comprendre leurs épices, droits, & vacations, ni les droits & ſalaires des Greffiers.

1. Article VII de l'Edit des épices, du mois de Mars 1673. " Défen-
" dons à nos Cours & Juges, même à ceux des Seigneurs, de décerner

DES SENTENCES.

„ en leurs noms, ni de leurs Greffiers ou Receveurs, aucuns exécutoires „ pour le paiement de leurs épices & vacations; pourront néanmoins les „ exécutoires, être délivrés aux parties intéreſſées, aux procès, qui les „ auront débourſés; ainſi qu'il eſt accoutumé. „ Voyez à ce ſujet au Journal des Audiences, un Arrêt du 23 Avril 1704.

Cet Edit des épices, eſt conforme à l'article XVIII du titre XI, de l'Ordonnance de 1667, qui permet auſſi à l'appellant, de lever extrait de la Sentence aux frais de l'intimé.

Le 27 Mars 1720, le Parlement de Dijon délibéra en conſéquence d'une lettre de Monſeigneur le Chancelier, du 20 du même mois, que l'on peut décerner exécutoire contre les parties civiles qui ne ſe ſont pas déſiſtées dans les vingt-quatre heures; & que dans ces exécutoires, on ne peut y comprendre que les ſalaires des témoins, les groſſes des procédures, les frais de l'apport du procès, & de la remiſe au Greffe, avec ceux de la conduite des priſonniers; ſans néanmoins que pour le paiement, on puiſſe ordonner la contrainte par corps. Voyez les obſervations ſur l'article VI du titre I, n. 1 & 2; cette lettre de Monſeigneur le Chancelier, ne concerne que les frais à la Cour; mais il en eſt de même en cauſe principale.

Par un Réglement du Parlement de Paris, du 15 Janvier 1684, il a été défendu à tous Juges, Officiers, Greffiers, Notaires, & Sergents, de prendre directement ou indirectement, aucune promeſſe ou obligation ſous leurs noms, & ſous ceux d'autres perſonnes, pour les taxes, ſalaires, & vacations qui leur appartiendront, pour toutes expéditions de Juſtice par eux faites, ou par les Officiers des mêmes Sieges; à peine d'interdiction & de tous dépens, dommages & intérêts. Voyez le recueil de M. Jouſſe, tome 1, p. 533.

Article XL, du Réglement de la Chambre ſouveraine, ſéante à Poitiers, du 15 Janvier 1689. " Ne pourront les Juges ni leurs Greffiers, „ prendre aucuns émoluments pour les procédures d'inſtruction, & pour „ épices ou expédition des Sentences d'inſtruction, & définitives en matiere criminelle, lorſqu'il n'y aura point de partie civile, ni délivrer „ aucuns exécutoires ſur les biens des accuſés, pour raiſon de ce, à peine „ de concuſſion & d'interdiction de leurs charges, leſquelles peines ne „ pourront être réputées comminatoires. „

La Déclaration du Roi du 26 Février 1683, porte qu'en confirmant l'Edit des épices du mois de Mars 1673, & y ajoutant, Sa Majeſté ordonne que les procès tant Civils que Criminels, pendant dans les Cours & Sieges ſubalternes, ſeront inceſſamment rapportés & jugés, quand ils ſeront en état de l'être, nonobſtant qu'il n'y ait point été fait de conſignation d'épices, dont l'uſage demeure abrogé; ſans préjudice néanmoins des vacations, pour les procès de Commiſſaire, dont la conſignation continuera à être faite par avance, ainſi que par le paſſé.

La même Déclaration de 1683, porte encore: " & afin que ſous „ quelque

„ quelque prétexte que ce puiſſe être, on ne puiſſe contrevenir à ce qui „ eſt en cela de notre volonté; nous voulons que les Sentences & Arrêts „ *en matiere civile*, qui ſeront rendus, enſuite d'une conſignation précé- „ dente des épices, ſoient nuls; ſoit que la conſignation ait été faite „ par la partie, en faveur de laquelle, l'Arrêt aura été rendu, ou par „ celle qui aura ſuccombé; que le Rapporteur ſoit & demeure reſponſable „ des dommages & intérêts des parties, & que tant ès procès civils que „ criminels, où il ſe trouvera avoir été fait une conſignation d'épices, „ avant le Jugement d'iceux, ſoit qu'elle ait été reçue par le Rappor- „ teur, par ſon Clerc, ou par le Greffier & Serviteur de la Cour, „ outre la peine de concuſſion contre le Rapporteur, il ſoit procédé „ extraordinairement contre ledit Clerc, Greffier, & Serviteur: enjoi- „ gnons à nos Procureurs Généraux, & à leurs Subſtituts, d'y tenir la „ main, & de veiller à ce que les procès, particuliérement les criminels „ ſoient promptement jugés, & d'avertir notre très cher & féal Chan- „ celier, des contraventions qui ſeront faites à ces préſentes; regiſtré à „ Dijon, le 21 Mai 1683. „ Il y a même eu un autre Arrêt du 24 Mars 1749, par lequel le Parlement de Dijon en a ordonné de nouveau l'exécution; & M. Jouſſe, dans ſon recueil d'Edits, tome 1, p. 510, obſerve au bas de cette Déclaration, qu'il y en a eu de pareilles pour les Parlements de Rouen, & de Rennes.

Les Officiers ne doivent prendre aucuns émoluments pour les procès où le Procureur du Roi eſt ſeul partie, quoique le domaine du Roi ſoit tenu par engagement par quelques particuliers; ainſi jugé par Arrêt du Parlement de Paris, du 24 Mai 1633, rapporté au ſupplément du tome 7, du Journal des Audiences, liv. 1, chap. 244, p. 51; & par Bardet, tome 2, liv. 2, chap. 31.

Voyez encore au ſujet des exécutoires, les obſervations ſur l'article VI du titre I; un Juge, comme il a été obſervé, ne peut.

1. Un Lieutenant & un Avocat du Roi d'un Bailliage de Bourgogne, firent contraindre un particulier pour le paiement de la ſomme de trois cents quarante livres, qui étoit due pour les frais d'une procédure criminelle, faite contre ce particulier; il prit le Juge & l'Avocat du Roi, à partie, & ſoutint que cet exécutoire étoit contraire à l'Ordonnance qui veut que lorſque dans les procès criminels, il y a des parties civiles, elles avancent les frais; & qu'à défaut de parties civiles, les frais ſoient fournis par le Fermier du domaine; les Officiers répondoient qu'il y avoit partie civile, mais qu'elle étoit inſolvable. Par Arrêt d'Audience de relevée du Parlement de Dijon, du 3 Février 1688, les deux Officiers furent condamnés ſolidairement à reſtituer les trois cents quarante livres, payées par la force des contraintes, & aux dépens. Voyez Raviot, queſtion 303, n. 11, tome 2, p. 539, où cet Auteur ajoute que le Juge peut ſeulement décerner exécutoire contre une partie civile, lorſqu'il eſt obligé de ſortir du lieu de ſa réſidence, ainſi qu'il dit que cela ſe pra-

DES SENTENCES.

tique au Palais; & qu'il va être expliqué au nombre ſuivant. Les Officiers dont on vient de parler méritoient effectivement repréhenſion; parce que les accuſés ne ſont jamais obligés aux frais des procédures que l'on inſtruit contre eux, avant d'y être condamnés. Mais quand une partie civile ſolvable refuſe de les payer, le Procureur de cette partie civile qui les a avancés peut demander exécutoire, ou la faire aſſigner pardevant le même Juge.

2. Raviot, queſtion 283, n. 3, tome 2, p. 444, prétend que les épices d'un Juge ne ſont pas ſaiſiſſables, de même que les portions congrues; & n. 6, il dit encore que de même que les honoraires d'un Officier, d'un Avocat, & d'un Médecin ne peuvent être ſaiſis, on ne peut auſſi ſaiſir les épices d'un Juge auſſi-bien que les appointements d'un Officier militaire: parce que tout cela a ſa deſtination, qui a rapport au bien public, puiſqu'un Officier militaire ou de Juſtice & autres ſemblables, refuſeroient tout ſervice, ſi leurs profits pouvoient devenir la proie de leurs créanciers; au moyen de quoi le public ſeroit privé de leur ſervice. Ces cauſes étant privilégiées elles l'emportent ſur la demande d'un créancier, quelque favorable qu'il ſoit. C'eſt par la même raiſon que les Ordonnances & Arrêts du Conſeil ont décidé la même choſe, en faveur des Officiers des Maréchauſſées, des maîtriſes & autres.

Les défenſes faites par cet article aux Juges de décerner des exécutoires, ne concernent que les droits & vacations dues pour les procédures faites dans le lieu de leur réſidence; puiſque le Roi veut bien ſouffrir qu'ils en décernent ſur ſon domaine, lorſqu'ils vont en campagne. Ainſi qu'il eſt expliqué ſur l'article VI du titre I; c'eſt effectivement l'uſage au Palais comme l'obſerve Raviot, qui vient d'être cité. Il en eſt de même des frais des procédures faites par les Juges royaux pour crimes commis ſur les terres des Seigneurs, quand il ne s'agit pas de cas royaux. On peut décerner contr'eux auſſi-bien que contre les engagiſtes des exécutoires pour les frais de voyages des Officiers, & pour tous les autres frais de l'inſtruction; à la reſerve de ce qui concerne les droits des Juges & Greffiers pour les procédures, faites dans le lieu de leur réſidence. Voyez les obſervations ſur les articles VI du titre I, V du titre III, n. 5; & XVIII de ce titre XXV.

3. Les accuſés ne peuvent être ſujets à payer les frais de l'inſtruction de leurs procès; ainſi qu'il a été prouvé ſur l'article VI du titre I. Aux autorités qui y ſont rapportées; on peut ajouter l'Arrêt du Parlement de Paris du 4 Décembre 1630, rapporté par Brillon, au mot *exécution*, n. 2, & au n. 4; il cite un Arrêt du Conſeil du 2 Mai 1702, qui a défendu au Prévôt de la Maréchauſſée de Tonerre de décerner contre les accuſés des exécutoires au profit des témoins. Et au mot *frais*, n. 16, Brillon rapporte encore un Arrêt du Parlement de Paris du 23 Février 1707, qui a défendu à tous Juges de prendre leurs ſalaires & vacations des mains des accuſés; à peine de concuſſion. Enfin on trouve

dans les Cauſes célebres, tome 9, p. 130, dans l'Hiſtoire de Frillet un Arrêt du Parlement de Dijon du 21 Août 1733, qui défendit au Juge du Pont-d'Ains, de condamner les accuſés aux dépens dans les cas où il n'y a de partie que le Procureur d'Office ; à peine d'interdiction, amende, &c. Il faut cependant en excepter, ſuivant Muyart de Vouglans, p. 79, partie 3, chap. 4. Certaines Provinces, comme la Franche-Comté, où il eſt d'un uſage immémorial, confirmé par une lettre de M. le Chancelier Boucherat, que l'accuſé condamné à quelque peine eſt auſſi condamné aux dépens ; quoiqu'il n'y ait point de partie que le Procureur du Roi, ou le Procureur Fiſcal.

Il y a encore une exception à la regle générale ; c'eſt lorſque l'accuſé fait naître des mauvais incidents, dans ce cas on peut délivrer exécutoire contre lui ; ainſi qu'il a été jugé par Arrêt du Grand Conſeil du 3 Octobre 1704, rapporté par Brillon, au mot *exécutoire*, n. 5, & comme l'inſtigant peut devenir lui-même accuſé de ſubornation de témoins ou autrement, on décerne contre lui, quoique devenu accuſé, des exécutoires pour tous les incidents qui ſurviennent en conſéquence de ſa plainte contre lui ou contre tous autres, quoique ſa plainte n'en parle pas. C'eſt ce qui eſt ſuffiſamment expliqué, & prouvé par pluſieurs Arrêts rapportés ſur l'article V du titre III, n. 5. On en trouve auſſi la preuve dans l'Arrêt du 23 Août 1745, copié ſur l'article ſuivant de ce titre où il y a encore à ce ſujet un Arrêt du 16 Octobre 1685.

ARTICLE XVII.

S'il n'y a point de partie civile ou qu'elle ne puiſſe ſatisfaire aux exécutoires, les Juges en décerneront d'autres contre les Receveurs de notre domaine, où il ne ſera pas engagé, qui les acquitteront des fonds par nous deſtinés à cet effet. Et ſi notre domaine eſt engagé, les Engagiſtes, leurs Receveurs & Fermiers ſeront contraints au paiement, même au-deſſus du fond deſtiné pour les frais de Juſtice. Et dans la Juſtice des Seigneurs, eux, leurs Receveurs & Fermiers ſeront pareillement contraints, & les exécutoires exécutés par proviſion, & nonobſtant l'appel contre les Receveurs ou Engagiſtes de nos domaines & les Seigneurs ; ſauf leur recours contre la partie civile, s'il y en a.

1. Souvent les parties ſont inſolvables, ou le deviennent, ce qui cauſe de grands frais pour vérifier leur inſolvabilité. On ne peut citer une

DES SENTENCES.

regle plus certaine qu'un Arrêt du Parlement de Paris du 23 Août 1745, rapporté dans le Recueil de M. Jouſſe, tome 3, p. 629.

Arrêt du Parlement de Paris, concernant les exécutoires des Procès Criminels.

Du 23 Août 1745.

" LOUIS, par la grace de Dieu, Roi de France, &c. ſavoir faiſons „ que vu la Requête préſentée par notre Procureur Général, contenant „ que rien n'étoit plus capable d'accélérer l'expédition des procès crimi- „ nels que de veiller à ce que les frais ordinaires pour l'inſtruction ſoient „ exactement payés, &c. Notredite Cour ordonne qu'il ne ſera délivré „ à l'avenir ſoit à la Cour, ſoit par les Juges du Reſſort d'icelle aucun „ exécutoire en matiere criminelle ſur nos domaines, ni ſur les domai- „ nes des Hauts-Juſticiers pour cauſe d'inſolvabilité des parties civiles, „ que ſur un procès verbal de Carence, fait par l'Huiſſier, qui aura été „ chargé des pourſuites des premiers exécutoires délivrés contre les par- „ ties civiles, duquel procès verbal la vérité ſera atteſtée par le premier „ Officier Civil ou autre plus ancien Officier, ſuivant l'ordre du tableau „ du Siege du lieu où les pourſuites auront été faites & du domicile de la „ partie civile, & par le ſubſtitut de notre Procureur Général, ou par „ le Procureur Fiſcal audit Siege; comme auſſi que dans le cas où il „ ne ſeroit délivré qu'un ſeul & même exécutoire ſur notre domaine, „ ou ſur le domaine d'un Haut-Juſticier pour différentes ſommes, com- „ priſes dans différents exécutoires délivrés contre différentes parties civi- „ les, le nouvel exécutoire contiendra en détail les noms des parties civi- „ les contre leſquelles les premiers exécutoires auront été obtenus, & les „ ſommes pour leſquelles chacun deſdits exécutoires aura été délivré. Et „ pareillement que les Meſſagers & Greffiers auxquels il aura été délivré „ des exécutoires contre des parties civiles ſeront tenus dans ſix mois de „ la date deſdits exécutoires de faire leurs diligences contre les parties „ civiles pour s'en procurer le paiement, & dans autres ſix mois de la „ date de leurs dernieres diligences de ſe pourvoir pour obtenir d'autres „ exécutoires ſur notre domaine, ou ſur le domaine des Hauts-Juſticiers. „ Sinon & ledit temps paſſé qu'il ne pourra être délivré de nouveaux „ exécutoires ſur notre domaine & ſur celui des Hauts-Juſticiers. Or- „ donne que le préſent Arrêt ſera lu & publié, &c. Mandons, &c. „ Donné en Parlement le 23 Août 1745. *Signé*, DUFRANC. „

Cet Arrêt dont les concluſions de M. le Procureur Général ſont très longues, prouve que lorſque la partie civile eſt inſolvable, les Juges royaux ſont en droit de décerner contre les Seigneurs des exécutoires pour les frais néceſſaires pour l'inſtruction & l'exécution des Jugements en matiere criminelle; mais c'eſt lorſque le cas n'eſt pas royal; ainſi

qu'il a été jugé par un Arrêt, rapporté ci-après n. 3. Les Juges n'y peuvent comprendre leurs droits & ceux de leurs Greffiers, que lorsqu'ils ont instruit hors les lieux de leur résidence, suivant qu'il a été expliqué sur l'article précédent, n. 2.

2. Quand un Promoteur est seul partie, c'est à l'Evêque à fournir aux frais des procédures criminelles instruites contre les Ecclésiastiques, même à ceux de la conduite dans les tribunaux supérieurs. Cette maxime est établie par plusieurs autorités, rapportées par Fevret, livre 4, chap. 4, n. 34, où il cite entr'autres un Arrêt du Parlement de Paris aussi rapporté par Papon, livre 28, titre II, Arrêt 28, par lequel il fut dit qu'il y avoit abus dans un exécutoire décerné par l'Official de Bourges au profit d'un Sergent royal qui avoit conduit un accusé aux prisons archiépiscopales à requête du Promoteur : l'Arrêt fit défenses au Sergent & au Greffier de se servir de leurs exécutoires. Fevret dit, que la même chose fut jugée par le Parlement de Bordeaux contre l'Evêque de Sarlat.

Non-seulement l'Evêque doit fournir aux frais du procès, mais encore aux aliments des prisonniers ecclésiastiques : parce que les biens temporels de l'Evêché sont affectés à l'obligation où sont les Evêques de faire exercer leur Juridiction ecclésiastique. Il n'y a que le cas de calomnie évidente du Promoteur, ou la prise à partie, qui puisse le faire condamner personnellement comme le feroit un Procureur du Roi ou Fiscal. Me. Thomas Verriere, Curé de Trochere, décrété de prise de corps par le Parlement de Dijon, & prisonnier détenu à requête du Promoteur en l'Officialité de Langres riere le Dijonois, se plaignit que depuis le 19 Novembre, on ne lui avoit fourni aucuns aliments, il demanda exécutoire des échus contre le Promoteur, & en même-temps qu'il lui fût enjoint de les fournir à l'avenir exactement. Il y eut Arrêt du 2 Décembre 1709, qui décerna l'exécutoire & condamna le Promoteur à consigner les aliments. M. l'Evêque de Langres, prenant en main pour son Promoteur, pour moyen d'opposition à l'Arrêt, disoit que les Evêques n'avoient point de Fisc, que les Officiaux ne pouvoient prononcer ni confiscation ni amende contre les accusés, que par conséquent les Evêques ne sont pas tenus aux mêmes obligations du domaine du Roi & des Seigneurs qui profitent des confiscations & des amendes ; que l'Evêque de Langres dont le diocese est composé de huit cents paroisses, ne devoit pas être soumis à ces obligations ; que l'accusé jouissant de sa portion congrue avoit de quoi se nourrir lui-même, &c. Malgré ces moyens la Cour condamna M. de Langres à payer les aliments à raison de quatre sols par jour. Raviot, qui rapporte cet Arrêt rendu à la Tournelle en 1710, question 154, n. 7, tome 1, p. 477, dit qu'il eut pour motif, que si les Evêques n'ont ni Fisc ni territoire, ni profits de Justice par lesquels ils puissent être dédommagés des frais, ils tiennent par concession des Rois l'exercice de la Juridiction contentieuse ; que c'est moins par rapport aux droits utiles, que le Roi & les Seigneurs sont obligés de poursuivre les crimes, que

DES SENTENCES.

parce que c'eſt un devoir eſſentiellement attaché à la Juſtice; que les Evêques ayant cette Juſtice contentieuſe & ne la tenant que comme un écoulement & une émanation de la Juſtice & autorité royale, ils ſont obligés de la faire exercer ſuivant la forme judiciaire, & le droit commun; que quoique les Ordonnances ne faſſent pas mention des Promoteurs, ils ne ſont pas moins compris dans leur diſpoſition; parce qu'ils ſont parties publiques déſignées ſous le nom de Procureurs du Roi & des Seigneurs; que dans quelques Coutumes, comme celle de Senlis, les Procureurs du Roi ſont appellés Promoteurs, & que ſous Charles VIII, on créa des Procureurs du Roi dans les Officialités, où ils étoient nommés Promoteurs du Roi. Raviot cite Fevret, livre 4, chap. 3, n. 34. Voyez dans le Journal des Audiences, tome 7, livre 5, chap. 32, p. 689, un Arrêt du 18 Juillet 1722, par lequel il a été auſſi jugé que l'Official ne peut décerner exécutoire pour une procédure faite à requête du Promoteur. Voyez la Juriſprudence Canonique de Du Rouſſeau, au mot *Official*, partie 2, p. 12, où il cite à ce ſujet un Arrêt du Parlement de Paris du 6 Février 1700, qui condamne les Evêques à fournir aux frais des procédures.

Les Evêques ſont forcés de prendre en main pour leurs Promoteurs, ſoit en Cour eccléſiaſtique, ſoit en Cour laïque: ainſi qu'il a été jugé par Arrêt du Parlement de Paris du 20 Juin 1704, rapporté au Journal des Audiences, & s'il y a abus dans le Jugement de l'Official, on condamne l'Evêque aux dépens. Voyez d'Hericourt, partie 1, chapitre 25, nombre 35.

3. Les Seigneurs Haut-Juſticiers ni leurs Fermiers ne ſont pas tenus aux frais des procédures, quand le cas eſt de la compétence des Juges royaux, ainſi qu'il a été jugé par Arrêt du Parlement de Dijon, rendu à l'Audience publique du 16 Octobre 1685, entre le Procureur d'Office de Pouilly en Auxois & le Fermier du même lieu. Les Juges royaux ne ſont en droit de décerner des exécutoires contre les Seigneurs ou ſur leurs Fermiers, que lorſqu'ils ont connu d'un cas ordinaire, non royal, par prévention & par la négligence des Juges ſubalternes.

4. Par Arrêt du 5 Janvier 1715, rapporté au tome 6 du Journal des Audiences, p. 523, livre 5, chap. 1, il a été jugé que ſi un procès criminel eſt renvoyé dans une autre Juſtice, les frais ſe doivent prendre ſur le domaine de la Juriſdiction où la procédure a été renvoyée. Voyez l'article ſuivant.

ARTICLE XVIII.

Enjoignons aux premiers Juges d'obſerver le contenu aux deux précédents articles : à peine de cent cinquante livres d'amende à laquelle en cas de contravention ils ſeront condamnés par les Juges ſupérieurs, ſans pouvoir être remiſe ni modérée ; & voulons que les mêmes exécutoires ſoient auſſi par eux délivrés.

Cet article veut que les deux précédents ſoient obſervés dans toutes les Juſtices inférieures & ſubalternes, comme dans les Cours & dans les Bailliages, ſous les mêmes peines.

ARTICLE XIX.

Enjoignons à nos Procureurs & à ceux des Seigneurs, de pourſuivre inceſſamment ceux qui ſeront prévenus de crimes capitaux, ou auxquels il écherra peine afflictive ; nonobſtant toutes tranſactions & ceſſions de droits faites par les parties ; & à l'égard de tous les autres, ſeront les tranſactions exécutées : ſans que nos Procureurs ou ceux des Seigneurs puiſſent en faire aucune pourſuite.

1. Il y avoit dans le projet de l'Ordonnance un article qui fut ſupprimé. Il portoit défenſes à toutes perſonnes de tranſiger ſur des crimes qui peuvent être punis de peine afflictive ou *infamante* ; à peine de conviction de l'accuſé, de cinq cents livres d'amende, & de pareille amende contre l'accuſateur. Ce qui fit que M. le premier Préſident remontra que la diſpoſition de cet article pouvoit facilement être éludée par une ceſſion de droits à une perſonne dont l'accuſé diſpoſeroit ; qu'il étoit ſévere de défendre à une partie de tranſiger pour ſes droits qu'elle ne peut pourſuivre que par action civile, puiſqu'elle n'a aucune action pour la vengeance publique dont la pourſuite réſide dans le miniſtere public. Que par conſéquent cet intérêt civil étant en la diſpoſition de l'accuſateur ſeul, il en peut tranſiger comme de ſon intérêt particulier, & que d'ailleurs les parties feroient ſemblant d'ignorer que le crime mériteroit une peine afflictive. M. Puſſort répondit, qu'il ſeroit à ſouhaiter que les parties civiles animaſſent toujours les procès criminels ; parce que ce ſont les véritables offenſés, & qu'elles y apportent plus de chaleur pour ſoutenir la preuve.

DES SENTENCES.

Mais que comme assez souvent la longueur des procès, les frais excessifs, & les fatigues les rebutent, il ne seroit pas juste, après un épuisement entier de leurs biens, de leur retrancher la liberté de s'accommoder.

Ces observations firent retrancher tout l'article. Il étoit effectivement trop dur de défendre à un accusé de transiger; à peine de conviction. Une transaction sans autres preuves considérables ne peut faire conviction complette. Il n'étoit pas moins injuste de le défendre à un accusateur à peine de cinq cents livres d'amende; puisqu'il est maître de traiter de ses réparations civiles: c'en est bien assez de le forcer de poursuivre à ses frais toute la procédure. C'est à la partie puplique à poursuivre pour l'intérêt public, lorsqu'il peut y échoir peine afflictive seulement; car il est intéressant d'observer que cet article n'enjoint pas aux parties publiques de poursuivre, lorsqu'il n'y peut écheoir que peine infamante. Il ne parle que des crimes capitaux.

2. Toutes transactions, même lorsqu'il s'agit de crimes capitaux, sont permises, suivant cet article de l'Ordonnance: parce qu'elles ne peuvent concerner que l'intérêt particulier des parties. Mais il faut convenir que dans les crimes graves les transactions forment une preuve considérable, ou du moins une forte présomption contre l'accusé qui est par la censé avouer son crime. *Quoniam intelligitur confiteri qui paciscitur de crimine*, dit la Loi 5. D. *de his qui notantur infamiâ.* Sur-tout lorsque la transaction a été faite à prix d'argent: *aliquo dato, vel promisso.* Voyez à ce sujet dans les observations de M. le Président Bouhier, sur notre Coutume de Bourgogne, édition de 1717, la cinquieme décision de M. Bégat.

3. Pour empêcher les violentes présomptions qui naissent des transactions, la chicane a inventé l'expédient de faire céder par le plaignant ses droits & actions à un ami de l'accusé, & cet ami ne faisant aucune poursuite, ou les faisant d'une maniere favorable à l'accusé, il lui facilite l'occasion d'obtenir son renvoi, soit en détournant les preuves, soit en avouant des faits avantageux à l'accusé pour sa décharge. Cependant malgré ces inconvénients les cessions de droit ne laissent pas d'être autorisées, suivant Airault, livre 2, article III, n. 72, & même suivant cet article de l'Ordonnance. Mais on met, dit cet Auteur, plusieurs différences entre le cessionnaire & l'accusateur. 1°. En ce que l'on peut obliger le cessionnaire à donner caution. Il auroit pu ajouter que le cédant demeure toujours obligé en vertu de sa plainte. 2° En ce que le cessionnaire ne peut retirer que le prix de sa cession, sans autre réparation, ni contrainte par corps. 3°. L'accusé seroit admis à la cession de biens vis-à-vis le cessionnaire, & non de l'accusateur. 4°. Si l'accusation se trouvoit fausse, le cessionnaire seroit tenu de la peine de calomnie, plus facilement que l'accusateur qui peut être excusé par une juste douleur; au lieu que le cessionnaire s'est ingéré dans le procès de sang froid & volontairement

tairement : il a dû, ſuivant le même Ayrault, s'informer de la vérité & du mérite de l'accuſation.

Bruneau titre XXVII, n. 36, p. 271, dit auſſi que le plaignant peut céder ſes actions à un tiers qui peut pourſuivre, & qu'au lieu de réparation, on peut ne lui adjuger que le prix de ſa ceſſion pour le plus, ſans même lui donner le nom de réparation civile, & ſans contrainte par corps ; parce que ſon action eſt purement pécuniaire : il ajoute que ſi l'accuſation ſe trouve fauſſe le ceſſionnaire n'eſt pas excuſable de calomnie, comme le pourroit être l'accuſateur qui peut avoir eu pour motif la douleur ou autre cauſe juſte pour s'excuſer. Loi *qui non probaſſe 3. Cod. de calumniatoribus.* Au lieu que le ceſſionnaire n'a aucune excuſe, puiſqu'il a pris une ceſſion de droits litigieux, ſans avoir aucun intérêt au fond, ſinon pour gagner, & avoir le plaiſir de pourſuivre un procès ; ce qui fait, continue Bruneau, qu'il doit plus facilement ſupporter la peine de calomniateur : Loi *ſi cui 7, D. de accuſat : & inſcript.*

Il y a encore une exception contre le ceſſionnaire, c'eſt que ſuivant la Déclaration du Roi du 31 Mars 1710, & l'article LXIII, de l'Ordonnance de 1737, les accuſés ne peuvent évoquer du chef des parents & alliés des ceſſionnaires ; au moyen de toutes ces exceptions, les ceſſionnaires jouiſſent des mêmes droits que les accuſateurs, ſur-tout lorſque les ceſſions tendent à empêcher l'impunité à cauſe de l'impuiſſance & de la pauvreté de ceux qui y ſont intéreſſés : c'eſt ſur ce fondement que par Arrêt du Parlement de Paris, du 11 Septembre 1708, il a été jugé que le ceſſionnaire, d'une ſomme de ſix cents ſoixante livres, tranſportée par acte paſſé pardevant Notaire, pour intérêts civils, adjugés à une mere, contre l'aſſaſſin de ſon fils, avoit hypotheque du jour du décret de priſe de corps, décerné contre l'aſſaſſin, qui poſtérieurement à ce décret, & avant le Jugement définitif, avoit vendu partie de ſes biens, & contracté frauduleuſement pluſieurs dettes hypothécaires. Voyez Muyart de Vouglans, dans ſes Inſtitutes au droit criminel, partie 2, chap. 3, p. 60, où la queſtion eſt approfondie par ce ſavant Auteur.

4. Les lettres de reſtitution ou de reſciſion ne ſeroient pas admiſes contre une tranſaction ſous prétexte de minorité, dol, fraude, léſion ou autrement ; parce qu'il eſt avantageux de ſortir d'une accuſation, dont l'événement eſt toujours douteux, tant de la part de l'accuſateur que de l'accuſé.

5. Cependant ſi un bleſſé après avoir tranſigé mouroit de ſes bleſſures, ſes héritiers pourroient reprendre l'inſtance, ils pourroient même appeller, ſi le bleſſé avoit tranſigé ſur une Sentence, & dans ce cas ils pourroient prendre des lettres de reſciſion, en tant que de beſoin, contre la tranſaction qui ne pourroit être oppoſée comme fin de non recevoir ; parce qu'elle auroit été faite, *de vulnerato & non de occiſo, & ex nova cauſa emergente.* Voyez au Journal des Audiences, l'Arrêt du 18 Janvier 1631, liv. 2, chap. 72, p. 166 ; cet Arrêt décida qu'un bleſſé après quarante

DES SENTENCES.

cinq jours étoit reputé mort de ſes bleſſures, & il adjugea une réparation entiere à la veuve, malgré la tranſaction faite avec le défunt, parce que le crime peut être preſcrit, ou ne pouvoir être pourſuivi par fin de non recevoir réſultante des quarante jours & plus, ſans empêcher l'adjudication des réparations civiles, qui ne ſont pas pour cela preſcrites ; puiſqu'elles peuvent être demandées, même après le Jugement pour la peine du crime. Voyez à ce ſujet Lapeyrere, lettre H, au mot, *homicide*, n. 31. On trouve au ſupplément du tome 7, du Journal des Audiences un Arrêt, du 20 Décembre 1652, qui jugea qu'un bleſſé étant mort dans les quarante jours, après avoir paru guéri, on pouvoit pourſuivre l'accuſé, malgré la tranſaction faite avec le défunt qui s'étoit déſisté de ſa procédure. Voyez Soéfve tome 1, chap. 6, centurie 4, & ſur la queſtion de ſavoir ſi une tranſaction faite par une mere tutrice à ſon fils bleſſé, peut empêcher le fils devenu majeur d'agir ; par Arrêt du Parlement de Paris, du 18 Décembre 1648 ; il fut jugé pour l'affirmative : la Cour adjugea de nouveaux intérêts au fils bleſſé ; enſorte qu'il fut décidé que la tranſaction faite par la mere tutrice, dans ce cas, ne pouvoit préjudicier au fils majeur & l'empêcher d'agir pour ſon intérêt particulier. Voyez Soéfve, centurie 2, chap. 99, p. 207.

6. Il y a des crimes ſur leſquels il n'eſt pas permis de tranſiger, les uns à cauſe de leur atrocité, comme l'aſſaſſinat prémédité, le duel, le rapt, & la rebellion à Juſtice : les autres à cauſe de l'honnêteté publique, comme l'adultere ; non-ſeulement à l'égard de ce dernier, les Loix prononcent la nullité des tranſactions, mais elles prononcent encore des peines contre le mari qui ſe rend coupable du crime de maquerelage en recevant le prix d'une pareille convention, lorſqu'elle eſt faite avant le Jugement. Il y a encore le crime de faux qui ſe trouve excepté, ſuivant Imbert, dans ſon *Enchiridion*, au mot *tranſiger*, p. 208, où il dit que ſuivant Alçiat, on peut tranſiger, *citra falſi accuſationem.* Il dit même, que quand à la Cour il ſe trouve un procès pour crime de faux, elle a coutume de faire aux parties défenſes de tranſiger ; & qu'à cette occaſion un *quidam*, après avoir accuſé un autre d'avoir ſuborné quelques témoins, ayant tranſporté à un parent de l'accuſé ſon action pour une aſſez grande ſomme, il y eut à ce ſujet un procès ſur lequel la Cour renvoya le ceſſionnaire & le cédant pardevant le Sénéchal de Poitou, & ordonna qu'ils comparoîtroient en perſonnes ſur les requiſitions de M. le Procureur Général. Voyez Jul. Clar. queſtion 58 ; la Loi *quamvis D. ad legem Aquiliam. de adult.* Et la Loi 10, *de crim. Cod. eodem titulo.* Papon, livre 2, Arrêt 12, & Muyart de Vouglans, partie 2, chap. 3, p. 63 ; cependant l'article LII de l'Ordonnance de 1737, du faux incident, titre II, permet de tranſiger ſur le faux. Le faux ne ſe couvre jamais. Arrêt du 3 Décembre 1722, Journal des Audiences, tome 7, liv. 5, chap. 41, p. 721.

7. Il eſt défendu aux Seigneurs & à leurs Officiers de faire aucunes

transactions au sujet des crimes commis sur leurs territoires ; à peine contre les Seigneurs de perdre leurs Droits de Justice, & contre les Officiers de punition exemplaire : c'est la disposition de l'Ordonnance de 1335, qui se trouve dans Guenois liv. 7, titre VI, n. 2, p. 554 ; aussi-bien que de celle de 1535. C'est une prévarication, ainsi qu'il a été décidé par Arrêt du Parlement de Besançon, du 6 Septembre 1718, qui défend à tous Officiers d'entrer directement ni indirectement dans les transactions qui seront faites sur une accusation ; à peine de punition exemplaire. Voyez encore l'article II de l'Ordonnance de 1356, dans Fontanon, tome 1, p. 703.

8. Un héritier testamentaire ou légitimaire qui transigeroit avec un accusé meurtrier, avant de le poursuivre, seroit privé de la succession ; sans pouvoir s'excuser sur son ignorance, ni même sur sa parenté avec l'accusé ; c'est le sentiment de Despeisses, tome 2, partie 3, section 3, & de Muyart de Vouglans, p. 64 ; à moins que cet héritier ne se trouvât le pere ou le fils de l'homicide ; c'est le seul cas où suivant ces Auteurs la transaction pourroit être exécutée ; la poursuite dont ils entendent parler est une plainte suivie de quelques actes : Muyart prétend même que la plainte pourroit suffire seule, si l'héritier étoit mineur ou pauvre ; mais il dit avec fondement que hors ces cas un héritier ne pourroit transiger qu'après une Sentence d'absolution rendue par le premier Juge. Voyez à ce sujet les observations sur l'article I du titre III, n. 11.

9. On ne peut compromettre en matiere criminelle ; la peine stipulée seroit nulle ; ainsi qu'il fut jugé par Arrêt du Parlement de Paris, du 18 Août 1628, qui renvoya les parties & les procédures pardevant le Baillif de Beauvais : le motif des conclusions de M. L'Avocat Général Talon lors de cet Arrêt, fut que les arbitres ne peuvent prononcer par absolution, ni par condamnation ; parce que cela ne dépend pas d'une Juridiction volontaire, & que d'ailleurs les arbitres ne peuvent voir les informations. Brillon au mot *compromis*, pour soutenir la même opinion, cite Bardet, tome 1, livre 3, chapitre 68, & d'Argentré sur la coutume de Bretagne, article XVIII : Fevret, liv. 1, chap. 2, n. 25, dit aussi que l'on peut compromettre de toutes causes, pourvu qu'elles ne concernent que l'intérêt privé des parties ; raison pour laquelle on ne peut compromettre des causes publiques de mariage, de l'état des personnes, de l'abus, & des matieres criminelles ; parce que la partie publique y étant intéressée, on ne peut les terminer ni par compromis, ni par expédient pris entre les parties : mais ces principes ne concernent que les crimes publics, suivant la Loi 32, parag. 6, & 7, D, *de receptis qui arbitrium receperunt*. On peut compromettre pour les intérêts civils, & pour la valeur d'une chose volée, même pour les dépens ; Il en est de même du petit criminel, sur-tout en cause d'appel, parce qu'il est regardé comme le civil, suivant l'article XII du titre XXVI.

DES SENTENCES.

Il n'y a donc que dans les cas graves que l'on ne peut compromettre, & ces cas ſont ceux expliqués dans le préſent article de l'Ordonnance, pour leſquels les tranſactions n'empêchent pas les pourſuites de la partie publique.

ARTICLE XX.

Voulons que ce qui a été ordonné pour les dépens en matiere civile, ſoit exécuté en matiere criminelle.

1. Nous avons un Arrêt de Réglement du Parlement de Paris; du 8 Août 1714, qui décide une queſtion qui ſe préſente ſouvent : c'eſt celle de ſavoir ſi celui qui eſt condamné à une portion de dépens, & aux frais, ou coût du Jugement ſeulement, doit les épices en entier, même celles du Parquet; on le trouve avec les motifs ſur leſquels il a été rendu dans le recueil de M. Jouſſe, tome 2, p. 616.

„ Les Gens du Roi retirés. Vu l'Arrêt de Réglement du 10 Avril „ 1691, par lequel il a été décidé qu'il ſuffit qu'une partie ſuccombe „ à une portion des dépens, pour ſupporter les épices & tout le „ coût de l'Arrêt, s'il n'y a un arrêté contraire. La Cour a arrêté & „ ordonné que lorſqu'en jugeant les procès & inſtances, ladite Cour „ aura condamné l'une des parties à une portion des dépens, ou même „ aux ſeuls frais & coût de l'Arrêt; les épices des concluſions du „ Parquet y ſeront compriſes : & ſera le préſent Arrêt lu, publié „ &c.

Il a même été jugé par deux Arrêts de la Tournelle à Paris, des 13 Juillet 1707, & 8 Février 1708, qu'un exécutoire de rembourſement d'épices, & coût d'Arrêt, en matiere criminelle comme en matiere civile excédant deux cents livres étoit payable par corps, après l'Arrêt d'*itérato*. On ne fait point de différence des dépens d'avec le coût de l'Arrêt, les épices & les concluſions.

2. Du Rouſſeau de la Combe, partie 3, chap. 9, n. 20, prétend que les femmes & les filles ne ſont pas contraignables par corps, pour dépens en matiere criminelle, quoique prononcés pour tenir lieu de dommages & intérêts; ſuivant qu'il dit avoir été jugé, par Arrêt du 1 Juillet 1705; mais il ajoute qu'il en eſt autrement des intérêts civils : parce qu'ils ſont adjugés par forme de réparation, & que pour raiſon d'iceux tout condamné peut être arrêté dans le moment de la prononciation de l'Arrêt, ſans déplacer, & ſans que l'Arrêt ſoit levé ni ſignifié; il ſemble qu'il y a de la contradiction dans ce ſentiment; les dépens prononcés pour tenir lieu de dommages & intérêts, devroient avoir le même privilege que les dommages & intérêts qui ſont les réparations civiles; ſans quoi il ſeroit inutile de qualifier ces dépens de dommages & intérêts; on ne ſe ſert de cette forme de prononcer les dépens que pour

leur donner les mêmes privileges. Mais ſans s'arrêter à concilier cette opinion qui ne pourroit avoir lieu que dans le cas où les dépens pour dommages & intérêts n'auroient pas été prononcés par corps ; on peut dire que l'Edit des quatre mois n'a point fait de diſtinction, & qu'il n'a pas excepté de la contrainte par corps les perſonnes du ſexe ; il eſt vrai que l'article VIII du titre XXXIV de l'Ordonnance civile, porte que les femmes & les filles ne pourront être contraintes par corps, ſi elles ne ſont marchandes publiques & pour cauſe de ſtellionat ; mais l'article II du même titre, permet d'empriſonner après les quatre mois pour dépens, s'ils montent à deux cents livres. Cet article II ne fait auſſi aucune diſtinction des hommes & des femmes, d'où l'on doit conclure qu'il comprend dans ſa diſpoſition les uns & les autres.

De Renuſſon dans ſon Traité de la communauté partie 2, chap. 6, n. 64, & 68, agite la même queſtion, & enſuite il cite un Arrêt du Conſeil du mois d'Avril 1667, qui a jugé que les femmes & les filles ne peuvent être contraintes par corps *en matiere civile*, ſi elles ne ſont marchandes publiques ; ce qui paroît décider qu'elles pourront l'être en matiere criminelle en vertu d'un Arrêt d'*iterato*. Voyez les obſervations ſur l'article VI de ce titre, n. 2.

3. On peut accumuler pluſieurs exécutoires de dépens pour compoſer les deux cents livres, & obtenir la contrainte par corps après les quatre mois. C'eſt ce qui a été jugé par Arrêt du Parlement de Dijon, du 10 Février 1698, rapporté par Raviot, queſtion 283, n. 16, tome 2, p. 446. Boniface en rapporte un pareil, du 16 Janvier 1672. Voyez auſſi Brillon, au mot *contrainte*, n. 5, tome 2, p. 492. Cependant Lapeyrere lettre D, n. 30, dit que l'on ne peut accumuler deux exécutoires obtenus ſéparément dans une même inſtance, lorſqu'ils excedent deux cents livres pour les deux, ſuivant la Loi, *ſi idem cum eodem D. de Jurid. omn. Jud.* & la gloſe *coacervatio fit in favoralibus & non in odioſis.* Mais les Loix Romaines ne ſont d'aucun poids, quand les Ordonnances de nos Rois ſe ſont expliquées ſur une queſtion de droit ou de pratique.

Quand l'Ordonnance de 1667 a permis de prononcer la contrainte par corps pour dépens en matiere criminelle, elle n'a entendu parler que des accuſés qui ſuccombent ; parce que les dépens ſont une ſuite du délit. Mais quand c'eſt l'accuſateur qui perd ſon procès faute de preuves ſuffiſantes, ce n'eſt plus le cas de la contrainte par corps ; à moins qu'il n'y ait une calomnie ſi évidente que l'on peut dire que ſa plainte eſt une injure grave qui eſt une eſpece de délit : le Jugement dans ce cas peut prononcer pour les dépens la contrainte par corps contre l'accuſateur ; parce que la calomnie eſt un délit.

4. Quoique les preuves d'une procédure ne ſoient pas ſuffiſantes pour la conviction complette du crime, on ne laiſſe pas quelquefois de condamner l'accuſé aux dépens ; ſuivant le ſentiment de M. le Préſident Bouhier, tome 2, p. 192, chap. 55, n. 375, il ne faut pas autant

DES SENTENCES.

de preuve pour la condamnation aux dépens que pour la peine. M. le Président Favre, dans ſon Code, liv. 9, titre II, définition 3, p. 1139, s'en explique ainſi. *Accuſatus de crimine ſi ab uno tantùm teſte impetatur, neque condemnandus, neque teſti objiciendus, nec rurſus omnino abſolvendus. Sed interim dimittendus quò uſque amplior criminis probatio facta ſit; & nihilominus in expenſas litis condemnandus. Ita ſenatus*, 1591.

5. Les ſeptuagénaires ne ſont pas exempts de la contrainte par corps pour dépens en matiere criminelle, ſuivant l'article IX du titre XXXIV de l'Ordonnance civile, au lieu qu'en matiere civile, ils ſont élargis auſſi-tôt qu'ils ont atteint l'âge de ſoixante & dix ans. C'eſt ce qui a été jugé par Arrêt du Conſeil, du 8 Mai 1668, rapporté dans le recueil de M. Jouſſe, tome 1, p. 179. " Le Roi en ſon Conſeil ayant „ égard à la requête de Leonard Pirot, Bourgeois d'Avalon, âgé de „ ſoixante & douze ans, a caſſé & annullé l'Arrêt du Parlement de „ Dijon, du 27 Janvier 1668, comme contraire à l'Ordonnance de „ 1667, & ſans avoir égard audit Arrêt, ni à la recommandation faite „ par le nommé Champagne de la perſonne dudit Pirot, dans les priſons „ où il eſt détenu, a ordonné & ordonne qu'il ſera purement & ſimplement „ élargi deſdites priſons; à ce faire & ſouffrir le Géolier contraint. Fait ſa „ Majeſté défenſes conformément à ladite Ordonnance d'empriſonner aucun „ Septuagénaire, ni de les retenir pour *dettes purement civiles*. Mais veut „ qu'incontinent qu'ils auront atteint l'âge de ſoixante & dix ans, ils ſoient „ mis hors des priſons; encore que l'Edit des quatre mois leur ait été „ ſignifié, ou qu'ils euſſent été empriſonnés avant la publication de „ ladite Ordonnance, & avant qu'ils fuſſent parvenus audit âge de „ ſoixante & dix ans; ſi ce n'eſt que leſdits Septuagénaires aient été „ condamnés, pour ſtellionat, récelé, *ou pour dépens en matiere criminelle*, & que les condamnations ſoient par corps: fait au Conſeil d'Etat „ tenu à Saint Germain-en-Laye, le 8 Mai 1668. *Signé* DELAVILLIÉRE. „

Lapeyrere lettre P, n. 134, p. 343, rapporte un Arrêt du 17 Août 1702, qui a décidé, qu'il ſuffiſoit que la ſeptantieme année fût commencée, pour que le priſonnier fut élargi; mais il faut convenir qu'il y a diverſité d'Arrêts à ce ſujet; car il y en a un autre, du 6 Septembre 1706, qui débouta un particulier âgé de ſoixante-neuf ans, neuf mois de ſa demande en élargiſſement. Voyez Augeard, tome 3, p. 608, & le ſupplément, au tome 7 du Journal des Audiences, chap. 84, p. 212; & au tome 7 du même Journal, page 1073. On trouve un Arrêt contraire, du 24 Juillet 1700 qui a déchargé un homme âgée de ſoixante neuf ans trois mois, de la contrainte par corps, pour dépens excédant deux cents livres: dans cette contrarieté de déciſions, il ſemble que l'on doit s'en tenir à celle de l'Arrêt du Conſeil ci-deſſus rapporté, de 1668, par lequel ſa Majeſté a voulu que les ſeptante ans fuſſent accomplis, pour obtenir la décharge de la contrainte par corps: c'eſt en conſéquence de cette maxime que le Parlement de Paris, par ſes Arrêts, des 4 Juillet 1737, & 4 Décembre

1742, a prononcé des mis hors de Cour, *quant à préſent*, ſur les demandes des particuliers qui n'avoient pas les ſeptante ans complets.

6. L'exécution des Jugements appartient aux Lieutenants Criminels, tant pour la taxe des dépens que pour les ſaiſies & exécutions néceſſaires, pour ſe procurer le paiement des réparations civiles : c'eſt la déciſion de pluſieurs Arrêts de réglements, & entr'autres de celui rendu contradictoirement au Conſeil, le 18 mars 1690, entre les Lieutenants civil & & criminel du Préſidial de Tours. " Appartiendra audit Aubry Lieute-
„ nant criminel, l'exécution de ſes Jugements & Sentences, même des
„ ſaiſies faites en conſéquence, ſoit de meubles, ſoit de fruits pendans
„ par racine ; ſi ce n'eſt en cas d'oppoſition pour un tiers qui ne
„ puiſſe être vuidée ſommairement ou qu'il s'agît de la propriété du fonds :
„ *idem* par l'article VII du réglement de Brive, ces réglements ſont à la
„ fin de ce Code. „

7. On peut faire porter intérêts aux exécutoires de dépens en matiere criminelle comme au civil ; il ſuffit pour cela d'en former la demande en Juſtice : par Arrêt Général rendu au Parlement de Dijon, le 8 Mai 1688, il fut dit qu'à l'avenir les exécutoires de dépens porteroient interêts du jour de la demande ; & par autre Arrêt de la même Cour du 18 Août 1798, les intérêts d'un exécutoire de mille ſoixante & dix-ſept livres furent, en conſéquence du réglement, adjugés du jour de la demande au profit de Meſſieurs les Comtes de Lyon. Enſorte que dans le reſſort du Parlement de Dijon, lorſque les dépens ſont taxés & les exécutoires ſignifiés, il ſuffit de préſenter requête au Juge qui a prononcé les dépens ; il permet de venir à l'Audience qui eſt dénoncée au Procureur qui a occupé dans le procès ; & que la partie condamnée paroiſſe ou non, on ordonne que l'exécutoire portera intérêts à compter du jour de la demande : dans un Bailliage il ne ſeroit beſoin que d'une demande & dénonciation d'Audience au Procureur du condamné ; il en ſeroit de même des dépens liquidés par une Sentence d'un Juge ſubalterne : on peut également en former la demande & dénoncer l'Audience pour faire ordonner que les dépens porteront intérêts, pourvu qu'il n'y ait point d'appel de la Sentence qui les a adjugés.

8. C'eſt un uſage au Parlement de Dijon, que celui qui obtient ſes dépens, pour lui tenir lieu de dommages & intérêts, doit être dédommagé de tous ſes frais, même des frais extraordinaires qui dans un autre cas ne lui ſeroient pas paſſés en taxe. Nous en avons un exemple récent dans une affaire criminelle importante, dont il a déjà été parlé ſur l'article I du titre IV, n. 1, & ſur l'article III du titre V, n. 2 ; il s'agiſſoit d'une queſtion concernant la médecine : un fils de famille d'Autun étant décédé, ſon pere prétendit que la cauſe de ſa mort provenoit des coups qu'il avoit reçus par deux autres fils de famille, qui ſoutinrent au contraire ne l'avoir pas maltraité, & qu'il étoit mort de la petite vérole. Il y eut rapport, ſur lequel les principa-

DES SENTENCES.

les facultés de médecine du Royaume furent consultées, & décidèrent que la mort avoit eu pour cause la petite vérole. Par Arrêt du Parlement de Dijon, du 5 Mars 1757, les accusés furent renvoyés absous avec dépens, pour leur tenir lieu de dommages & intérêts : quand on a voulu taxer les dépens, il s'est trouvé qu'une consultation de plusieurs Avocats de Paris, avoit seule coûté mille cinquante livres ; dans une taxe ordinaire, elle auroit passé pour cent livres au plus. Les consultations des facultés de Médecine de Paris, Montpellier, Nîmes, Besançon, & autres, avoient aussi coûté beaucoup plus que l'usage ne permet de les passer en taxe ; cependant elles le furent en entier à la vue des quittances ; le pere qui avoit été condamné aux dépens, pour tous dommages & intérêts, fit tous les mouvements qu'il crut nécessaires pour faire réduire ces dépens ; mais après s'être informé de l'usage, même auprès de plusieurs de Messieurs du Parlement, il a été obligé de les payer en entier, suivant les quittances ; parce que dans ce cas, celui qui a obtenu ses dépens, doit être remboursé de tous ses frais ; *abeat indemnis.* J'ai consulté cette question à M. Jousse, qui m'a répondu que notre usage étoit très conforme aux vrais principes. Voyez à ce sujet Brillon, au mot *dépens*, n. 18, tome 2, p. 567, & p. 579, n. 47 ; il rapporte un Arrêt du Grand Conseil, du 19 Décembre 1715, qui l'a ainsi jugé.

9. Quand plusieurs parties qui avoient intérêt dans un même procès, sont condamnées aux dépens, par Arrêt ou Jugement, qui ne distingue pas la portion que chacun en doit supporter, les dépens sont payés par têtes, quoique les intérêts de chacun, au procès, fussent inégaux ; par exemple, s'il étoit question au procès de la désistance d'un fonds ou héritage, dont l'un auroit prétendu avoir la moitié, un autre un quart, & deux autres le dernier quart ; ces derniers qui n'auroient demandé la désistance, que d'un demi quart, devroient autant de dépens chacun, que celui qui auroit prétendu seul la moitié de tout le fonds ; les dépens d'un procès sont personnels, ils sont supportés par têtes, par toutes les parties condamnées, sans considérer la portion que chacune pouvoit avoir dans le profit, au cas d'un succès favorable : cet usage est fondé sur la Loi 1, Code *si plures unâ Sententiâ condemnati fuerint*, liv. 7, titre V, *si non singuli in solidum, sed generaliter tu & collega tuus unâ & certâ quantitate condemnati estis, nec additum est ut quod ab altero servari non posset id alter suppleret, effectus Sententiæ pro virilibus portionibus discretus est ; ideòque parens pro tua portione Sententiæ ob cessationem alterius ex causa judicati conveniri non potest.*

Brillon, au mot *frais*, n. 20, dit qu'entre cohéritiers qui succedent par portions inégales, on distingue, quant aux dépens auxquels ils sont condamnés ; ils sont personnels, quand ils ont défendu par un même Procureur ; chacun supporte sa portion virile ; mais que si c'est le défunt qui a été condamné, c'est une charge de la succession supportée, *pro modo emolumenti* ; il cite Lebrun, *des successions*, liv. 4, chap. 2, section 4, n. 17.

Brillon

Papon, dans ſon recueil d'Arrêts, liv. 18, titre II, eſt de même avis, & décide que nonobſtant l'inégalité des portions dans un fonds ou une maiſon, les dépens doivent être payés également, & par tiers, s'il y a trois parties: il cite un Arrêt de 1535, qui, conformément à ces principes, a décidé que les dépens ſe taxoient par têtes, *& pro numero ſuccumbentium, & non pro modo emolumenti, victoriæ petitæ*: c'eſt pour prévenir cet inconvénient, que ſouvent ceux qui entreprennent un procès & qui ont des intérêts inégaux, font des traités, par leſquels ils reglent entr'eux la portion de dépens, que chacun ſupportera dans le cas d'un mauvais ſuccès; ſans cette précaution, ils ſont expoſés à payer par têtes les dépens; la raiſon eſt que tous ceux qui conteſtent mal à propos, ſont également téméraires; & par conſéquent, ils doivent ſouffrir une peine égale, L. *eum qui timere D. de Judic.*

Si pluſieurs étoient parties ſous un nom collectif, ils ne feroient qu'une tête, dans un procès où ils ſeroient condamnés aux dépens, conjointement avec d'autres qui auroient été parties, chacun ſéparément; ainſi les petits fils venant par repréſentation en la ſucceſſion de leur aïeul, ne feroient qu'une tête pour la condamnation de dépens. *Idem*, du mari & de la femme, qui ne ſont comptés que pour un. Voyez Coquille, queſtion 262; Lange, dans ſon Praticien, chap. 37, édition de 1719, p. 597; & Brillon, au mot *dépens*, n. 34, tome 2, p. 572, où il rapporte pluſieurs Arrêts qui l'ont ainſi décidé; & au n. 43, il en cite encore un du 7 Février 1679.

10. Souvent les domeſtiques rebutent les parties, & rendent l'accès des maiſons des Juges ſi difficile, qu'elles ont peine à leur parler; ce qui met les plaideurs dans la néceſſité de ſatisfaire l'avidité de ces ſortes de gens, qui font toujours ces exactions à l'inſu de leurs Maîtres. Le Parlement de Toulouſe a tâché de remédier à cet abus, par le Réglement ſuivant: " la Cour ayant égard aux requiſitions du Procureur Général du „ Roi, a fait inhibition & défenſes aux Suiſſes des portes, Portiers, „ Laquais, & autres Domeſtiques des Officiers de la Cour, d'exiger de „ l'argent, ou autres préſents des parties, ou des récipiendaires, directe- „ ment ou indirectement, quand même il leur ſeroit volontairement offert, „ pour parler à leurs Rapporteurs ou à leurs Juges, à peine d'être mis „ en priſon, & aux fers, pendant quinze jours, pour la premiere fois; „ & du fouet, en cas de récidive; & ſera le préſent Réglement lu, „ publié, & exécuté en cas de contravention à la diligence du Procureur „ Général du Roi: prononcé à Toulouſe, en Parlement, le 13 Juillet „ 1739. „

Il y a un Arrêt pareil du Parlement de Paris, du 28 Août 1737, dans le recueil de M. Jouſſe, tome 3, p. 542; il a été rendu contre les Portiers, & autres Domeſtiques qui refuſoient les copies des ſignifications faites à leurs Maîtres, ou autres, de la maiſon, ſi on ne leur donnoit pas cinq ſols par ſignification.

DES SENTENCES.

ARTICLE XXI.

Les Jugements ſeront exécutés le même jour qu'ils auront été prononcés.

1. Cet article de l'Ordonnance, entend parler des Jugements contradictoires qui portent condamnation de la peine de mort, ou de quelque peine afflictive ; l'exécution ſe doit faire le même jour qu'ils ſont prononcés aux priſonniers condamnés ; quant aux autres Jugements, il faut ſuivre la diſpoſition de l'article XIX du titre XIII, des priſons.

L'Ordonnance ne parle que des Jugements ; ce qui ne concerne pas les Arrêts des Cours ſupérieures. M. Puſſort, connu pour le rédacteur de l'Ordonnance, en convint lors de la lecture de cet article ; & ſur ce que M. le premier Préſident de Lamoignon, obſerva que l'article ne régloit pas dans quel temps les Jugements ſeroient prononcés ; M. Puſſort répondit que cela dépendoit de l'arbitrage des Juges ; ainſi ils ſont Maîtres du temps de la prononciation de leurs Jugements, en dernier reſſort ; & cela, parce que ſouvent ils n'ont pas ſur les lieux, des Exécuteurs de la Haute-Juſtice : c'eſt pourquoi ils ſont obligés d'attendre qu'il en ſoit venu, pour prononcer, & faire exécuter le même jour, leurs Jugements.

Régulièrement, les exécutions doivent être faites avant la nuit ; cependant nous avons différents exemples, récents du contraire, malgré pluſieurs Arrêts rapportés par Brillon, au mot *exécution*, n. 9, tome 1, p. 216, qui ont défendu de les faire de nuit ; mais il faut les entendre ſainement : on doit, ſi cela ſe peut, prononcer les Jugements du matin, & faire tout de ſuite les diligences néceſſaires pour l'exécution : nous en avons vu qu'il n'a pas été poſſible de faire faire le même jour, & qui ont été retardées juſqu'au lendemain, par des déclarations faites par les condamnés, dans leurs teſtaments de mort : il peut ſe trouver que ſur ces déclarations, on faſſe arrêter des accuſés, il faut récoller les condamnés dans leurs déclarations, & les confronter les uns aux autres : mais après cette procédure finie, quant même le lendemain ſeroit un jour de Fête ſolemnelle, on ne pourroit différer l'exécution, parce qu'elle doit, ſuivant cet article de l'Ordonnance, être faite ſans délais, après la prononciation du Jugement.

Quand le Jugement porte que l'exécution ſera faite dans un lieu éloigné, on ne le prononce pas à l'accuſé avant de le faire partir, & même les Cavaliers qui le conduiſent, ont coutume de lui dire qu'ils le tranſèrent, par rapport à quelque nouvelle inſtruction qu'il faut encore faire, afin de lui éviter pour un temps, les horreurs du ſupplice.

2. Pluſieurs Arrêts de Réglement, & entr'autres, celui rendu au

Conſeil, le 31 Août 1689, pour le Préſidial d'Orléans, article XXXIII; porte que le Greffier prononcera les Jugements aux accuſés, dans le jour, & qu'il ſera tenu d'en donner copie au Procureur du Roi, dans vingt-quatre heures; mais ces Arrêts n'entendent parler que des cas énoncés dans l'article XXIX du titre XIII, qui ne concernent pas les condamnations à mort, ou à peine afflictive, dont a voulu parler le préſent article de l'Ordonnance.

Lors de la lecture ou prononciation des Jugements en dernier reſſort, dans la priſon, ou au lieu du ſupplice, les accuſés doivent être à genoux.

3. La prononciation des Arrêts, & des Jugements, doit être faite par les Greffiers ſeuls, la préſence des Juges n'y eſt pas néceſſaire : l'Arrêt d'Orléans, cité au nombre précédent, y eſt précis: un autre Arrêt, rendu au Parlement de Paris, le 27 Octobre 1678, & qui ſe trouve au tome 1, du recueil de M. Jouſſe, p. 403, porte : " La Cour faiſant droit ſur les „ concluſions des Gens du Roi, ordonne que les Greffiers, tant Civils „ que Criminels, ſeront tenus de deſcendre dans les priſons, & d'y „ prononcer aux priſonniers les Sentences & Jugements qui auront été „ rendus contre eux, enſemble ceux d'élargiſſements, & même interlocutoires; & ce, dans les vingt-quatre heures qu'ils auront été rendus, „ quoiqu'ils n'aient été levés par les parties civiles, ſi aucunes y a, & „ de faire mention ſur le régiſtre de la Géole, à côté des écroues „ deſdites prononciations; & ſur iceux, tranſcrire & inſérer les *dictums*, „ en entier deſdites Sentences & Jugements; & ce, à peine d'interdiction, „ de trois cents livres d'amende, & de tous dépens, dommages & intérêts, envers les priſonniers; leſquelles peines demeureront encourues „ contre les contrevenants, en vertu du préſent Arrêt, ſans qu'il ſoit „ beſoin d'autre: cet Arrêt de Réglement, ne concerne que les Jugements „ du petit Criminel. „

L'article XXIX du titre XIII, ci-devant, contient les mêmes diſpoſitions: un autre Arrêt du Parlement de Paris, du 9 Juillet 1716, rapporté au tome 6, du Journal des Audiences, oblige auſſi les Greffiers, en prononçant les Sentences aux accuſés, de recevoir leurs déclarations, s'ils y acquieſcent, ou s'ils en appellent, & de leur faire ſigner leurs déclarations; ce qui ne peut s'entendre que des Jugements de condamnation au banniſſement à temps, & autres peines moins conſidérables, auxquelles les condamnés peuvent acquieſcer, ſuivant l'article VI du titre XXVI.

On voit dans l'hiſtoire de Frillet, au tome 9 des cauſes célebres, p. 73, qu'il employa au Conſeil, pour moyen de caſſation, que le Greffier du Parlement de Dijon, ayant fait au lieu du ſupplice, la prononciation d'un Arrêt de mort, à un condamné, qui déclara qu'il perſiſtoit à une précédente déclaration contre Frillet; celui-ci prétendoit faire caſſer le décret de priſe de corps, décerné contre lui, ſous prétexte

DES SENTENCES.

qu'il étoit fondé ſur la déclaration d'un complice, reçue par le Greffier ſeul, mais ce moyen ne réuſſit pas; ce trait n'eſt rapporté que pour prouver que les Greffiers font ſeuls les prononciations d'Arrêts de mort, & autres; quand l'Ordonnance veut qu'elles ſoient faites par le Juge même, elle s'en explique clairement, comme elle l'a fait par l'article IV du titre XXVIII, des faits juſtificatifs: ce fut le Greffier de la Cour, qui prononça à l'infâme Damiens, ſon Arrêt de condamnation, du 26 Mars 1757, dans la Conciergerie, à genoux; il fut enſuite appliqué à la queſtion; après quoi, ayant déclaré au Greffier, qu'il n'avoit aucune déclaration à faire; il fut conduit au ſupplice, tome 3, p. 406, de l'hiſtoire de ſon procès, où ſont tous les actes de la procédure.

Deſpeiſſes, partie 1, titre II, ſection 3, n. 25, dit que les condamnés à mort, avouent ſouvent, lorſqu'ils ſont au lieu du ſupplice, des crimes & des complices; ce qui a fait que l'Ordonnance de 1498, article CXVI, a ſagement ordonné que les Greffiers des Juges, de l'autorité deſquels ſe fait l'exécution à mort, aſſiſteroient & accompagneroient le condamné au ſupplice, juſqu'à ſa mort: cette Ordonnance qui ſe trouve dans les Loix criminelles, tome 2, p. 13; & celle de 1535, article XLIV, chap. 13, prouvent que les Juges ne ſont pas obligés d'aſſiſter au ſupplice, & d'accompagner les condamnés; elles n'y obligent que les Greffiers: cependant, comme ils peuvent faire des déclarations importantes, les Lieutenants Criminels en Bourgogne, & dans pluſieurs autres Provinces, ſont dans l'uſage de ſe trouver en robe dans quelque auditoire, ou maiſon voiſine, pour en cas de beſoin, y recevoir les déclarations ou teſtaments de mort des condamnés, les récoller, & même les confronter aux complices, s'il y en a qui ſoient arrêtés en conſéquence des teſtaments de mort. M. le Lieutenant Criminel de Paris fut mandé le 4 Juin 1731, pour avoir aſſiſté à une exécution en carroſſe; la Cour lui enjoignit d'y aſſiſter à cheval: mais par un Arrêt du 18 Février 1755, il lui a été permis d'y aſſiſter avec ſon Greffier, en carroſſe. Voyez Deniſard, tome 1, p. 496, au mot *exécution*: l'Ordonnance de 1499, article CXVII, n'oblige que le Greffier à aſſiſter au ſupplice. *Fontanon*, tome 1, p. 693.

Si le condamné attendoit qu'il fût ſur l'échelle ou ſur l'échafaut, pour faire quelque déclaration; comme il n'eſt pas permis de les en faire deſcendre, il faudroit que le Juge s'en approchât pour les recevoir, parce que le Greffier ne pourroit ſeul, faire de pareils actes: on a vu des Commiſſaires des Cours, même au nombre de pluſieurs à la fois, y aller dans des cas importants, quoique les Greffiers des Parlements ſoient dans l'uſage de les recevoir ſeuls. Par Arrêt du Parlement de Paris, du 16 Juin 1722, qui ſe trouve dans les Loix criminelles, tome 2, p. 372, Jeanne Roi fut condamnée à être pendue; après qu'elle fut ſur l'échelle, elle dit au Greffier de la Cour, qu'elle déclareroit des complices, ſi on la vouloit deſcendre; il lui répondit que ce n'étoit pas la regle; il en donna cependant avis à MM. les Commiſſaires, qui étoient à l'Hôtel-de-

Ville, & qui, s'étant approchés d'elle, elle leur fit la même demande, à laquelle ils répondirent que cela ne ſe pouvoit, & ſe retirerent; & comme elle croyoit que l'on vouloit la faire mourir ſans entendre ſa déclaration, Meſſieurs s'approcherent encore d'elle; mais ayant perſiſté à demander de deſcendre de l'échelle; & cela lui ayant encore été refuſé, elle prononça quelques paroles dont le Greffier ſeul fit mention dans ſon verbal d'exécution, qui ne fut pas ſigné par Meſſieurs les Commiſſaires qui étoient au nombre de deux, parce qu'elle avoit ſouffert la queſtion.

4. On ne prononce pas aux accuſés les Sentences dont l'appel eſt forcé, parce qu'elles doivent auparavant être confirmées par Arrêt; ainſi il ſuffit d'envoyer à la Cour les accuſés, avec les groſſes de leurs procédures: la prononciation en ſeroit inutile, & même contraire à cet article XXI, qui veut que les Jugements ſoient exécutés le même jour qu'ils auront été prononcés; il eſt d'ailleurs à propos de leur laiſſer ignorer leur condamnation.

5. Quoiqu'un Arrêt ou Jugement en dernier reſſort, ait été ſigné, & même qu'il ait été mis au Greffe, il n'a d'effet contre le condamné, & ſur ſes biens, que du moment qu'il lui a été prononcé; par conſéquent, ſi le condamné meurt dans l'intervalle, c'eſt-à-dire, avant la prononciation, ſon état n'a ſouffert aucun changement, ſes biens appartiennent à ſes héritiers légitimes, & il eſt cenſé mort, *integri ſtatûs*; ſauf néanmoins à la partie civile, à ſe pourvoir contre les héritiers du condamné, pour le paiement des intérêts & dépens, adjugés par l'Arrêt de condamnation; le condamné étant mort avant la prononciation, le Roi, ni les Seigneurs, ne pourroient prétendre ni amendes, ni confiſcation; ce ſont des peines publiques, éteintes par la mort arrivée avant cette prononciation, qui ſeule, livre le condamné à l'Exécuteur. L'article II du titre des confiſcations de la Coutume du Nivernois, porte que les biens confiſqués appartiendront au Seigneur, *au temps de la prononciation*; ce qui fait que Coquille dit que la confiſcation eſt donc alors acquiſe, ſans attendre l'exécution, & que l'hypotheque eſt acquiſe du jour de la Sentence, par argument tiré de l'Edit rendu en interprétation de celui de Moulins, de 1566, en cas que la Sentence ait prononcé la confiſcation, & qu'elle ait été confirmée par Arrêt *prononcé*. Voyez à ce ſujet Charondas, parag. 292, ſur la Coutume de Paris, p. 153, & Tiraquau, *de jure primog.* queſtion 48, numero 3; la prononciation tient lieu de ſignification; & il eſt certain que les Jugements ne peuvent produire aucun effet, avant d'être ſignifiés; elle eſt ſi néceſſaire, que quand l'accuſé eſt condamné par contumace, on fait la ſignification de ſon Jugement à ſon dernier domicile, ſinon elle eſt affichée par effigie, dans un tableau public, pour tenir lieu de ſignification ou prononciation, ſuivant l'article XVI du titre XVII.

Charondas, qui vient d'être cité, dit dans ſes obſervations, au mot

DES SENTENCES.

Arrêt, qu'il a été jugé que ſi le priſonnier meurt avant la prononciation de l'Arrêt, *integro ſtatu moritur*; parce que, quoique l'Arrêt ſoit conclu & ſigné du Préſident, & du Conſeiller Rapporteur, il n'a encore aucun effet. Brodeau ſur Louet, lettre C, ſom. 47, n. 10, rapporte un Arrêt du Parlement de Paris, du 20 Décembre 1613, rendu à la Tournelle, dans une eſpece qui décide la queſtion: Julien Prévôt, pour réparation d'un meurtre, fut condamné à mort par le Baillif de Vendôme, ſa Sentence fut confirmée par Arrêt du 11 Avril 1570; il corrompit en chemin, par argent, le Meſſager & les Sergents; & s'étant évadé, il ſe retira à Saint Malo, où il changea de nom; il ſe maria, & eut pluſieurs enfants & petits enfants, nulle pourſuite contre lui, juſqu'en 1614: quarante ans après l'Arrêt; il interjette appel de la ſaiſie de ſes biens, & de l'empriſonnement de ſa perſonne, il obtient des lettres d'abolition en tant que de beſoin, & ſoutient que le crime, l'Arrêt, & ſon exécution, étoient preſcrits; ce qui fut décidé en faveur du condamné, par Arrêt du 11 Avril 1615. Richer, après avoir auſſi rapporté le même Arrêt dans ſon traité de la mort civile, p. 146, obſerve que le crime étoit conſtaté, que le coupable avoit été livré au ſupplice, & que la condamnation avoit été prononcée par un Arrêt contradictoire; mais que toutes ces conſidérations furent impuiſſantes, parce que l'Arrêt n'avoit pas été notifié au coupable, par une prononciation, à la forme de l'Ordonnance.

Il y a beaucoup plus de difficulté, ſuivant le même Auteur, pour décider ſi l'exécution eſt auſſi néceſſaire que la prononciation, pour opérer la mort civile; il ſe décide pour l'affirmative, & il ſe fonde ſur un Arrêt rapporté par Maynard, liv. 4, chap. 52. Jean Pomier, par Sentence contradictoire, du 26 Mars 1566, avoit été condamné à mort, pour avoir tué ſa femme; cette Sentence fut confirmée quelques jours après, par Arrêt du Parlement de Toulouſe, on ſurſit à l'exécution, par des conſidérations particulieres: pendant cette ſurſéance, Jean Pomier mourut dans les priſons, le Seigneur demanda la confiſcation; les enfants de Pomier, ſoutinrent que l'Arrêt n'avoit pas été exécuté, & que par autre Arrêt, l'exécution avoit été ſuſpendue juſqu'à ce que la Cour eût été avertie, que Jean Pomier ſeroit revenu en ſon bon ſens; que le condamné étant décédé, le premier Arrêt étoit demeuré comme non avenu, que n'ayant pas été exécuté au principal, il ne pouvoit l'être, quant aux acceſſoires, au nombre deſquels eſt la confiſcation, qui ne peut avoir lieu, que le corps ne ſoit auſſi confiſqué: ſur ces moyens, y ayant eu partage à la Tournelle, il fut levé à la Grand'Chambre, par Arrêt qui adjugea la ſucceſſion aux enfants.

M. le Préſident Bouhier, chap. 55, n. 336, tome 2, p. 186, propoſe la difficulté de ſavoir ſi un condamné à mort, par Arrêt, mourant naturellement, il y a lieu à la confiſcation; cet Auteur rapporte un Arrêt du Parlement de Rouen, qui ordonna que le corps d'une femme,

ainſi condamnée, ſeroit inhumé, & ſes biens déchargés de la confiſcation; & un autre du Parlement de Bordeaux, ſemblable: ce ſavant Magiſtrat trouve ces déciſions régulieres, à l'égard des corps; mais il croit que la confiſcation devoit avoir lieu, le droit étant acquis par les Arrêts, avec d'autant plus de raiſon, que c'eſt plutôt par humanité, que par Juſtice, que l'on épargne au cadavre, le ſupplice; cela ne devant pas tomber ſur la partie de l'Arrêt, concernant les biens.

6. Après la prononciation d'un Jugement, le Juge ne peut y faire aucun changement, ſuivant M. Leprêtre, centurie 3, chap. 128, où il dit: *Simul atque Judex Sententiam dixit, Judex eſſe deſinit; nec ampliùs poteſt Sententiam corrigere, ſemel enim ſeu benè vel malè officio functus eſt:* cet Auteur rapporte à ce ſujet, pluſieurs autorités conformes à ſon ſentiment; après quoi il ajoute qu'il eſt d'un uſage inviolable au Parlement de Paris, que depuis que l'Arrêt eſt prononcé aux parties, on ne peut plus y toucher, ſinon par requête civile. Jul. Clar. *Sententiarum*, liv. 5, parag. fin., queſtion 98, n. 8, propoſe la même queſtion. *Sed numquid ſi poſt Sententiam latam, appareat de innocentiâ rei, debet Judex exequi Sententiam. Reſp. quòd non: puta ſi ille qui dicitur occiſus ab ipſo condemnato appareat vivus; ſcias tamen quòd non debet Judex hâc cauſâ reum abſolvere, nam neque poteſt id facere, cum lata Sententia jam ſit; ſed debet ſuperſedere & ad principem reſcribere.* Voyez le n. 2 de l'article XV de ce titre, & le nombre ſuivant, *hìc*, & n. 2, de l'article XXIV de ce titre.

7. Après la Sentence rendue, le Juge, ſujet à l'appel, ne peut faire aucune procédure; par Arrêt du Parlement de Paris, du 3 Août 1694, rapporté par Prévôt, dans ſa Juriſprudence ſur les rapports, p. 114, il fut décidé que le Juge de Château-Landon ayant ordonné après une Sentence définitive, que le cadavre d'un bleſſé ſeroit viſité, il n'avoit pas été en droit de rendre cette Ordonnance; & il lui fut défendu de faire en pareil cas, aucune procédure; ſauf à lui à dreſſer des verbaux des faits avenus depuis ſes Jugements, & de les envoyer à la Cour. Voyez à ce ſujet Farinace, queſtion 17, tome 1, p. 230, n. 61.

Bruneau, partie 1, titre XXVII, n. 26, p. 266, dit cependant que ſi avant l'expédition de la Sentence, le Juge reconnoît l'erreur viſible, il peut y changer; mais qu'il faut que ce ſoit avant la prononciation après laquelle, *neſcit vox miſſa reverti*; & ſur-tout en matiere criminelle, ſuivant pluſieurs Auteurs, cités par Bruneau, avec l'Ordonnance d'Henri II, en 1554, au corps du droit François, titre VI, liv. 9. Voyez Brillon, au mot *Sentence*, n. 7; & Ferriere, dans ſa Juriſprudence du Digeſte, liv. 42, titre I, tome 2, p. 452.

Muyart de Vouglans, dans ſes Inſtitutes au droit criminel, imprimées en 1757, partie 7, chap. 1, p. 364, dit que cependant ſi depuis la ſignature, & avant la prononciation du Jugement à l'accuſé, le Juge venoit à reconnoître l'erreur viſible, il pourroit ſe réformer, & même qu'à

DES SENTENCES.

l'égard des Jugements en dernier reſſort, s'il ſe trouvoit ſeulement quelques diſpoſitions obſcures ou ambigues, on pourroit demander l'interprétation de ces diſpoſitions obſcures aux Juges mêmes qui auroient rendu le Jugement, & qu'ils ne pourroient ſe diſpenſer d'avoir égard à cette demande; pourvu qu'elle ne cachât pas une propoſition d'erreur abrogée par l'Ordonnance civile, article XLII du titre XXXV; elle n'avoit lieu que pour les Arrêts & Jugements en dernier reſſort, à l'égard deſquels il n'y a plus que la requête civile.

8. Le teſtament de mort eſt une déclaration faite par un condamné après la prononciation de ſon Arrêt ou Jugement en dernier reſſort. Ce teſtament eſt quelquefois fait dans les priſons, d'autrefois dans quelques auditoires ou maiſons voiſines du lieu de l'exécution. Le Juge après le ſerment accoutumé reçoit les déclarations & aveux que le criminel veut faire de ſon crime, ou des complices, s'il en nomme, on les fait, ſi cela ſe peut arrêter ſur le champ, afin qu'ils puiſſent être confrontés avant l'exécution; il n'eſt beſoin pour cela ni de concluſions ni de Jugement par toute la Chambre; le Lieutenant Criminel ſeul ordonne que le condamné ſera récollé dans ſes déclarations & ſon teſtament de mort, & confronté aux complices, ſi aucuns peuvent être arrêtés; l'Ordonnance n'exige même pas ce Jugement du Lieutenant Criminel ou autre Juge d'inſtruction. Voyez ci-devant ſur l'article XXIII du titre XV, des ſtyles ou modeles de ces ſortes de confrontations des accuſés les uns aux autres.

Ces déclarations ne ſont nommées teſtament de mort que lorſqu'elles ſont faites après la prononciation de l'Arrêt ou Jugement en dernier reſſort. Alors le condamné eſt livré à l'Exécuteur.

Quand en chemin, ou au lieu du ſupplice le condamné fait des déclarations, le Greffier peut les recevoir & les inſérer dans ſon verbal d'exécution; ſans les faire ſigner. Il ſeroit dangereux de lui laiſſer la liberté des mains. Il eſt cependant plus régulier de faire avertir le Juge, ſi les déclarations ſont importantes. Afin qu'il en dreſſe un procès verbal authentique.

9. Les charpentiers, voituriers & tous autres ouvriers ſont forcés de travailler aux ouvrages & opérations néceſſaires pour les exécutions, ils ne peuvent refuſer leur travail, chacun en ce qui concerne ſon métier & ſa profeſſion. Il eſt de l'intérêt public que tous les citoyens contribuent à ce que les crimes ſoient punis: c'eſt pour cela, ſuivant Lebrun, dans ſon Procès Criminel, livre 1, chap. 8, p. 41, édition de 1658, commençant par ces mots: *il y a pluſieurs cas*, qu'il eſt permis aux Juges de forcer le propriétaire à vendre ſon fonds pour y ériger des fourches patibulaires & prendre ſes chevaux & ſa charrette pour conduire le condamné au ſupplice, &c. Il cite Flor. *in lege ita vulnus D. ad legem Aquiliam. L. fin. D. de pign. act. & ibi Barthola, Joannes Andr. ad ſpeculum*, tit. *de execut. ſenten.* Ainſi il n'eſt pas douteux que tout ouvrier qui refuſe

fuſe de ſervir la Juſtice ne puiſſe être ſur le champ condamné à une forte amende & empriſonné en cas de déſobéiſſance, ou de fuite pour s'en exempter.

10. Un condamné à mort qui feroit violence pour s'évader, & même qui auroit bleſſé quelqu'un, ne ſeroit pas pour cela de nouveau jugé pour augmenter ſa peine. *Condemnatus ad furcam cum ei per imperitiam actuarii pronuntiatum eſſet Senatûsconſultum, priuſquam in vinculis & compedibus eſſet, ſe duci nolens vim fecerat, ipſoſque apparitores offenderat, quærebatur an ex ea contumacia fieri deberet commutatio irrogatæ pœnæ in graviorem, id enim autoritas Senatûs poſtulare videbatur. Contra tamen viſum eſt miſericordiâ potius quàm pœnâ dignum eſſe, cui nulla ſalus fuerit nullam ſperare ſalutem. Ita Senatus* 1595, Code Favre, livre 9, titre XXVI, définition 16.

Si le condamné ſe tuoit après la prononciation de l'Arrêt ou Jugement en dernier reſſort, il en ſeroit dreſſé procès verbal; & on ne pourroit ordonner autre choſe ſinon que le cadavre ſeroit pendu par les pieds. Cependant Jul. Clar. partie 2, livre 5, queſtion 51, parag. final. p. 254, édition de 1637, dit: *Sed hìc incidenter quæro. Pone quod reus qui eſt de crimine confeſſus vel convictus vel etiam condemnatus, ante executionem moriatur vel naturali facto, vel quia manus in ſe intulerit, quid debet judex hoc caſu facere? Reſp. Quod ad pœnam corporalem certè non debet ullo modo ſævire in ejus cadaver, neque illud ſuſpendi facere; & Aſſeſſores qui id faciunt tenentur injuriarum; & eſt peſſima practica.* Cet Auteur cite pluſieurs Loix & autres autorités pour appuyer ſon ſentiment, *nam crimen morte delinquentis extinguitur*; mais il ajoute, *ſed certè quidquid ſit de jure contrarium praxis tenet & obſervat, ut ait Igneus, qui dicit quod in Parlamento Rotomagenſi bis vidit judicari contra hanc communem opinionem. Contrarium etiam de facto ſervari atteſtatur Baldus in lege 2ª. num. 2. Cod. qui teſtamenta facere poſſunt.* Enfin Jul. Clar. cite pluſieurs autres Auteurs, qui atteſtent qu'en pareils cas les condamnés ont été pendus par les pieds.

Jul. Clar. *ibidem*, ajoute: *Et ego aliquando vidi delinquentes qui in actu capturæ à ſatellitibus occiſi fuerunt, ſuſpendi ad aliorum terrorem, & hoc quando delictum erat notorium. Sic etiam vidi alios qui pendente proceſſu ſe ipſos interfecerunt furcis publicè ſuſpendi: & in ſpecie quemdam Ludovicum Bergaminum qui poſt confeſſionem delictorum ſe ipſum in carcere ſtrangulaverat, 6 Nov.* 1555.

Farinace, queſtion 10, n. 77, & ſuivant, tome 1, p. 124, agite la même queſtion, & au nombre 78, il rapporte pluſieurs exemples des condamnés qui s'étant homicidés après leur condamnation, ont été pendus par les pieds. Ainſi c'eſt une maxime que les Jugements de mort doivent être exécutés ſur les perſonnes vivantes ou ſur leurs cadavres, lorſqu'ils ont été prononcés. D'ailleurs il faut pour que les confiſcations aient lieu qu'il y ait une exécution. Ainſi qu'il vient d'être dit, nombre 5; ajoutez

DES SENTENCES.

à ces autorités celle de l'Ordonnance, qui article I du titre XXII, veut que le procès soit fait au cadavre pour homicide de soi-même & rébellion à Justice.

11. Les Chirurgiens sont en droit d'exiger que les Juges leur livrent des cadavres. L'article XXV, de l'Edit de Mars 1707, servant de Réglement pour les Facultés de Médecine, porte: " Enjoignons aux Ma-„ gistrats & aux Directeurs des Hôpitaux de faire fournir des cadavres „ aux Professeurs pour faire les démonstrations d'Anatomie, & pour en-„ seigner les opérations de chirurgie. „

Par Arrêt du Parlement de Paris, du 12 Juillet 1683, rapporté ci-devant sur l'article XI du titre I, n. 6, au mot *viol des sépulchres*, un particulier fut condamné à des aumônes pour avoir acheté des cadavres du fossoyeur de St. Sulpice. Le même Arrêt fit défenses de délivrer aucuns cadavres que de l'Ordonnance des Lieutenants Criminels, & autres Juges pour faire des anatomies, ou opérations de chirurgie. Cet Arrêt prouve que les Lieutenants Criminels & autres Juges qui ont le droit de faire exécuter les Jugements peuvent refuser les cadavres, ou les accorder, suivant les circonstances. Il y a souvent des raisons pour les refuser; les Chirurgiens en font des démonstrations publiques, des anatomies, des squelettes qu'ils conservent dans des armoires; & par ce moyen ils perpétuent la mémoire d'un supplice qui déshonore les familles. Ce qui est cause que rarement le cadavre est accordé lorsque c'est celui d'un homme du pays; & même quand le cadavre est demandé par les parents, on ne peut le refuser pour le faire inhumer. Loi 1. D. *de cadaveribus punitorum. Corpora eorum qui capite damnantur cognatis ipsorum non sunt deneganda & id se observasse. D. Augustus libro decimo de vita sua scribit. Hodie autem eorum in quos animadvertitur corpora non aliter sepeliuntur quàm si fuerit petitum & permissum: & nonnunquam non permittitur. Maximè Majestatis causâ damnatorum eorum quoque corpora qui exurendi damnantur peti possunt; scilicet ut cineres & ossa collecta sepulturæ tradi possint.*

On ne peut donc enlever un cadavre du gibet sans la permission du Lieutenant Criminel, ou autre Juge, qui doit tenir la main à l'exécution de ses Jugements. Despeisses, dans son Traité des Crimes dit à ce sujet, que si le corps d'un exécuté à mort est enlevé par des particuliers de leur autorité, ils doivent être punis corporellement, ou par des amendes, suivant Gomez, tome 3, chap. 4, n. 28; ainsi qu'il dit avoir été jugé au Parlement de Dijon, le 5 Octobre 1618, par Arrêt rapporté par Bouvot, tome 2, sous les mots *Justice* & *Irrévérence*, question 3; ce qui est conforme à la Loi qui vient d'être rapportée.

12. Il n'y a que le Juge royal qui puisse faire pendre un condamné au premier arbre: parce que le Seigneur Haut-Justicier peut faire pour les exécutions élever un gibet, quand même il n'en auroit jamais eu, suivant Lapeyrére, lettre F, n. 62, p. 145. Cependant Taisand, sur l'article VIII du titre I, de notre Coutume de Bourgogne, n. 3, p. 44,

dit qu'à défaut de ſigne patibulaire, le Juge du Seigneur peut ordonner que l'Exécuteur attachera le condamné à un arbre & qu'il fera l'exécution juſqu'à ce que mort naturelle s'enſuive. Il ne cite aucune autorité pour fonder ſon ſentiment. Mais nous avons l'article X du titre I, de la Coutume de Nivernois, qui porte que celui qui a Haute-Juſtice ne peut lever ſigne patibulaire ſans permiſſion du Prince ; & que pendant ce temps il pourra faire faire l'exécution en ſa Juſtice à un arbre, ou autrement. Et effectivement il n'y a aucune Ordonnance qui le défende. D'ailleurs les Sentences des Juges des Seigneurs ne pouvant être exécutées ſans être confirmées, c'eſt l'Arrêt qui autoriſe l'exécution.

13. Les procédures qui ſe font en exécution des Jugements ou Arrêts de renvoi en matiere criminelle, comme les teſtaments de mort, confrontations des complices arrêtés en conſéquence, les permiſſions d'enlever les cadavres, & tous autres actes poſtérieurs aux Jugements doivent être faits par les Lieutenants Criminels, quand même ils ne ſeroient pas Rapporteurs ; à la reſerve ſeulement de celui que le Greffier dreſſe pour certifier l'exécution. Ces droits ſont inconteſtables ſuivant les Edits de création des Offices des Lieutenants Criminels de 1522 & 1552, & autres Edits & Réglements. Les Préſidents des Préſidiaux n'ont aucune Juriſdiction criminelle ; puiſque les Préſidiaux en corps n'en ont point eux-mêmes ; elle réſide totalement dans les Offices des Lieutenants Criminels qui jugent comme les Prévôts avec les Officiers des Préſidiaux : ce ſont les Sentences des Lieutenants Criminels quoiqu'en dernier reſſort. Cette maxime a été ſolidement prouvée ſur l'article XVII du titre I. D'ailleurs les lettres patentes de 1572, ont exactement détaillé toutes les fonctions attribuées aux Préſidents : ils n'en peuvent prétendre d'autres, que celles qui y ſont énoncées. On n'y trouvera pas qu'ils aient aucune inſtruction criminelle ni avant ni après les Jugements. Toute l'inſtruction, même après les Sentences, appartient de droit commun aux Lieutenants Criminels ; ils ont toute celle qui ſe fait en exécution des Jugements en dernier reſſort : les Edits défendent aux Préſidents & autres Officiers d'en prendre connoiſſance, à peine de nullité. En un mot, avant la création des Offices des Préſidents tous les droits utiles, honorifiques & autres appartenoient aux Lieutenants Criminels dans les matieres criminelles ; c'eſt un principe inconteſtable : il faut donc lorſque les Préſidents prétendent quelque droit, qu'ils prouvent que ce droit leur a été expreſſément attribué ; parce que de droit commun les Lieutenants Civils & Criminels ont, chacun dans leur Juriſdiction, tous les droits ſans exception. Il eſt vrai que dans quelques Préſidiaux, il y a des Réglements qui veulent que les procès criminels ſoient diſtribués ; ainſi qu'il a été expliqué au nombre 3, de l'article IX de ce titre ; mais les Lieutenants Criminels ne ſont alors privés que du rapport : ils ont conſervé l'inſtruction de tout le reſte de la procédure. Il faudroit pour les en priver que les Réglements l'euſſent décidé, & certainement on n'en trouvera aucun.

DES SENTENCES.

ARTICLE XXII.

Si les condamnés à l'amende honorable refuſent d'obéir à Juſtice, les Juges ſeront tenus de leur en faire trois différentes injonctions; après leſquelles ils pourront les condamner à plus grande peine.

1. L'amende honorable, ſuivant l'article XIII de ce titre, eſt la ſeptieme dans l'ordre des peines; elle eſt plus forte que le banniſſement à temps. Mais il faut obſerver qu'il y a pluſieurs ſortes d'amendes honorables: celle de la premiere eſpece dont parle cet article, ſe prononce dans les termes ſuivants; nous avons déclaré l'accuſé convaincu, &c. Pour réparation l'avons condamné à faire amende honorable à la porte d'une telle Egliſe, ou de l'Auditoire, nud en chemiſe, à genoux, la corde au cou, conduit par l'Exécuteur de la Haute-Juſtice, tenant une torche de cire ardente du poids de deux livres, & à déclarer à haute & intelligible voix que méchamment & mal aviſé, il a dit, &c. ou fait, &c. Qu'il s'en repent & en demande pardon à Dieu, au Roi, & à Juſtice. Cette ſorte d'amende honorable ſe prononce rarement ſeule; elle eſt le plus ſouvent jointe à une peine corporelle, même quelquefois à celle de mort; & c'eſt ordinairement pour crimes commis contre la Religion, pour ſcandale public, mauvais traitements des enfants envers leurs peres & meres, ou pour cas graves contre l'honneur des familles & des particuliers. Il faut ſuivant l'article VI du titre XXVI, que cette amende honorable à Dieu, au Roi & à Juſtice, ſoit confirmée par Arrêt avant de pouvoir être exécutée.

2. L'amende honorable que l'on appelle *ſeche*, eſt celle qui doit être faite à l'Audience ou Chambre du Conſeil, tête nue & à genoux ſeulement, ſans aſſiſtance de l'Exécuteur, ni autre note d'ignominie; ce qui fait qu'elle n'eſt pas infamante, & qu'elle peut par conſequent être exécutée ſans être confirmée par Arrêt, s'il n'y a point d'appel; elle n'eſt faite ni à Dieu, ni au Roi, ni à Juſtice, mais ſeulement aux particuliers offenſés. Si le condamné y acquieſce il faut en dreſſer un procès verbal bien en regle, avant que de la faire exécuter; ainſi qu'il a été expliqué ſur l'article XIII de ce titre, n. 19, au ſujet de l'infraction de ban.

Nous avons un exemple d'une amende honorable ſeche dans l'Arrêt du Conſeil du 6 Avril 1673, au ſujet d'un témoin qui y fut condamné pour s'être retracté de ſa dépoſition après ſon récollement & ſa confrontation. Il fut rendu contre les nommés Déniau, Claquenelle, & la Lemercier convaincus de ſubornation de témoins; la Lemercier en ſon particulier

fut condamnée à faire amende honorable, pieds nuds, en la Grand'Chambre, l'Audience tenant, une torche à la main, & à déclarer que malicieuſement, elle s'étoit retractée, cinq ſemaines après avoir été récollée & confrontée, dont elle demandoit pardon à Dieu, au Roi, & à Juſtice. Et elle fut condamnée en neuf ans de banniſſement, avec dix livres d'amende. Il eſt vrai que cette amende ſeche ſemble participer à l'autre amende honorable, parce qu'elle eſt faite à Dieu, au Roi, & à Juſtice; mais comme elle n'eſt pas accompagnée de l'Exécuteur, de la corde au cou, & autres notes d'ignominie, elle ne peut paſſer pour une véritable amende honorable infamante. Voyez le nombre ſuivant en entier.

3. Le Juge d'Egliſe ne peut condamner à une amende honorable, même dans ſon prétoire, parce que c'eſt une peine infamante, qui ne peut être prononcée contre un Eccléſiaſtique que par les Juges royaux. Il eſt vrai que l'Auteur du livre des Loix eccléſiaſtiques, partie 1, chap. 23, n. 6, dit le contraire, fondé ſur le ſentiment de Fevret, livre 5, chap. 4; de Chopin, *de Sacra Politia*, livre 2, chap. 3, & autres; mais cette contrariété de ſentiments ne peut provenir que de la différence des véritables amendes honorables, & de celles que l'on appelle *ſeches*, dont il vient d'être parlé au nombre précédent. Le Juge d'Egliſe ne peut prononcer la premiere; parce qu'elle eſt infamante, mais il peut condamner à la ſeconde; pourvu qu'il ne l'accompagne d'aucune note d'infamie: ni d'aucune marque extraordinaire qui excede les réparations qui peuvent être faites à l'Audience.

Ce qui prouve que l'amende honorable eſt infamante, lorſqu'elle eſt accompagnée de notes d'ignominie; c'eſt que l'article XIII de ce titre, met cette peine avant celle du banniſſement à temps qui eſt infamante. Outre que l'article VI du titre XXVI, la met au nombre de celles qui ne peuvent être exécutées avant d'être confirmées par Arrêt. Loiſeau, eſt celui qui s'explique le plus clairement ſur la différence des amendes honorables. Voici ce qu'il en dit, livre 1, chap. 13, n. 58, au Traité des Offices. " Toutefois, puiſqu'il y a pluſieurs eſpeces d'amendes honorables, „ comme les Déclarations ordonnées être faites en la maiſon du Juge, „ ou en la Chambre du Conſeil, ou en pleine Audience, debout, à genoux, „ ou même nud en chemiſe, avec la torche à la main, & quelquefois „ la corde au col & la conduite de l'Exécuteur, je ſuis dit Loiſeau, „ de l'opinion de Coquille, ſur l'article XV de la Coutume de Nivernois; il n'eſtime vraies amendes honorables & infamantes, que celles „ qui ſe font avec des circonſtances & marques ignominieuſes; & quant „ aux autres, ce ne ſont à mon opinion que des ſatisfactions d'honneur, „ ordonnées en faveur du plaignant, & non pour déshonorer le condamné; ſi ce n'eſt que la Sentence contienne le mot *d'amende honorable*. „ Car je crois que de ce terme l'infamie réſulte, & que la vraie amende „ honorable eſt celle qui ſe fait à Juſtice, & que c'eſt de celle-là, & „ non d'autre que doit être entendue l'Ordonnance de 1542, qui veut

DES SENTENCES.

„ que l'appel de l'amende honorable ſoit relevé directement à la Cour. „ Voyez le nombre ſuivant.

Par Arrêt du 11 Janvier 1633, rapporté au Journal des Audiences, tome 1, page 190, il fut jugé que la condamnation à une amende honorable ne fait pas vaquer le bénéfice de plein droit, ſi le crime, pour lequel elle a été prononcée, n'eſt pas grave; ce qui prouve qu'il en eſt de même que de l'amende envers le Roi, qui n'eſt infamante que ſuivant la nature du crime ſur lequel elle a été prononcée; ainſi qu'il a été expliqué ſur l'article VII de ce titre, n. 3.

4. Lapeyrere, lettre I, n. 11, p. 172, dit de même que Loiſeau, qui vient d'être cité, qu'il ſuffit que le mot d'amende honorable, ſoit dans un Arrêt de condamnation, pour que l'Officier ſoit infame, & incapable d'exercer ſon Office; mais la queſtion eſt de ſavoir, ſi un Eccléſiaſtique condamné à une amende honorable, perd ſon bénéfice, & s'il peut le réſigner. L'Arrêt de 1633, qui vient d'être cité, a décidé pour l'affirmative, ſi le crime eſt grave. Bardet, tome 2, chap. 2, rapporte les Plaidoyers d'une cauſe à ce ſujet; il dit qu'elle fut appointée; mais que M. l'Avocat Général Bignon, dans ſes concluſions, obſerva que la qualité de l'amende ou du banniſſement à temps, ne fait pas vaquer le bénéfice du condamné, *ipſo jure*; qu'il y a à la vérité des cas expliqués par le Droit Canon, qui ont cet effet, mais que l'on ne doit pas en faire extenſion, & qu'il y a grande différence entre la privation de droit, & l'irrégularité, qui eſt un défaut du corps ou de l'eſprit, incompatible avec la ſainteté du Miniſtere: d'où ce grand Magiſtrat conclut que le condamné avoit pu réſigner. Voyez le même Auteur, chap. 58, *ibidem*, où il rapporte un Arrêt du 22 Novembre 1638, qui a auſſi fait dépendre l'infamie de la nature du crime.

5. Le refus de la part d'un condamné, de faire l'amende honorable, eſt, ſuivant cet article de l'Ordonnance, puni à l'arbitrage du Juge: anciennement, on uſoit dans cette occaſion, d'une plus grande ſévérité qu'à préſent. Bardet, tome 2, liv. 1, chap. 28, rapporte un Arrêt du Parlement de Paris, du 27 Mai 1632, rendu contre Jean Bournet, qui étoit condamné à faire amende honorable, pour fauſſeté commiſe dans un procès civil; il fut conduit à la Grand'Chambre, pour y déclarer, l'Audience tenant, qu'il avoit fabriqué l'acte dont il étoit queſtion, n'ayant pas voulu proférer ces paroles, & ayant au contraire dit à haute voix, qu'il ne ſavoit ce que c'étoit que cette fauſſeté dont il étoit innocent; il fut admoneſté pluſieurs fois par M. le premier Préſident, d'exécuter l'Arrêt, & averti que ſa peine ſeroit augmentée; mais ayant continué le même langage, M. l'Avocat Général Bignon, demanda qu'il lui fût fait de nouvelles injonctions, ſauf de conclure à la mort, s'il perſévéroit: il fut en conſéquence, de nouveau admoneſté, ſans qu'il voulut obéir; ce qui fit que la Cour ordonna qu'au lieu de neuf ans de galeres, auxquelles il étoit condamné, il ſerviroit le reſte de ſa

vie, comme forçât aux galeres du Roi, & déclara tous ſes biens confiſqués.

On trouve d'anciens Arrêts plus ſéveres, puiſqu'il y en a qui ont condamné à mort en pareil cas. Mais on s'eſt relaché de cette rigueur, on a conſidéré que les condamnés étoient aſſez à plaindre de faire des réparations dont les appareils troublent leur eſprit. Cependant Bruneau, titre XXVII, n. 42, p. 285, rapporte un Arret du Parlement de Paris du 31 Juillet 1714, qui condamna un particulier à être banni & fuſtigé au-devant de la porte d'un Bailliage, & par les carrefours de la ville, pour avoir refuſé de ſe mettre à genoux & demander pardon à un Procureur Fiſcal des injures qu'il lui avoit dites à l'Audience. La Sentence qui l'y condamnoit avoit été confirmée par Arrêt. Le Juge lui avoit fait trois differentes injonctions de ſatisfaire à la condamnation ; au lieu d'obéir, il diſoit au Juge des injures ; il en dreſſa procès verbal qu'il envoya au Parlement. Sur la lecture de ce verbal, ſans entendre l'accuſé, la Cour pour ſa déſobéiſſance le condamna au fouet & au banniſſement ; ainſi que le rapporte Bruneau au lieu ciré.

C'eſt au Juge, ſuivant cet article de l'Ordonnance, à faire les trois injonctions au condamné qui refuſe d'obéir ; ainſi c'eſt lui qui lorſqu'il eſt averti du refus doit ſe tranſporter au lieu où il eſt ordonné que ſera faite l'amende honorable : il ne ſuffiroit pas que les injonctions fuſſent faites par le Greffier ; le Juge ne doit pas ſe contenter d'inſérer dans ſon verbal qu'il a fait trois injonctions différentes ; il faut les diſtinguer par trois articles. Nous lui avons enjoint, &c. a répondu, &c. Nous lui avons enjoint pour une ſeconde fois, &c. a répondu, &c. Nous lui avons enjoint pour la troiſieme & derniere fois d'obéir & ſatisfaire à l'amende honorable à laquelle il a été condamné, ſinon, nous lui avons déclaré qu'il ſera condamné à une plus grande peine ; a répondu, &c. Si le condamné dit les cauſes de ſon refus, elles doivent être inſérées dans le verbal qui doit être ſigné par le Juge & le Greffier ſeuls, en faiſant néanmoins mention des noms des principaux aſſiſtants.

Après que ce verbal eſt dreſſé le condamné eſt réintégré dans les priſons, & ſur les concluſions de la partie publique, la peine eſt augmentée & exécutée, ſi c'eſt un Jugement en dernier reſſort : mais s'il s'agit d'un renvoi de la Cour pour l'exécution d'un Arrêt, le verbal doit y être envoyé en Minute. C'eſt le Lieutenant Criminel qui doit dreſſer ce verbal ; quand même il ne ſeroit pas Rapporteur. Voyez les obſervations ſur l'article XXI de ce titre, n. 13.

6. La mort de l'accuſateur n'empêche pas que celui qui eſt condamné à lui faire une réparation d'honneur, ou à une amende honorable ne ſoit obligé de la faire, comme ſi l'accuſateur étoit vivant ou abſent, ou ne vouloit pas s'y trouver. Le decès du plaignant n'éteint ni le crime ni la peine. C'eſt pourquoi un particulier ayant été condamné à faire déclaration honorable en Jugement qu'il avoit indiſcrétement donné

DES SENTENCES.

un soufflet, il fut jugé par Arrêt que l'Appellant n'étoit pas recevable dans sa requête tendante à être déchargé de la condamnation, eu égard à la mort du plaignant; les parties furent renvoyées pardevant le Juge, pour faire la Déclaration. Voyez Legrand, sur la coutume de Troyes, titre VII article CXX; n. 42, & les observations sur l'article I du titre III, n. 6.

ARTICLE XXIII.

Si quelque femme devant, ou après avoir été condamnée à mort, paroît ou déclare être enceinte, les Juges ordonneront qu'elle sera visitée par Matrones, qui seront nommées d'Office, & qui feront leur rapport dans la forme prescrite au titre des experts de notre ordonnance du mois d'Avril 1667, & si elle se trouve enceinte, l'exécution sera différée; jusqu'après son accouchement.

1. Cet article est conforme à la Loi, *prægnantes*, *D. de pœnis.* Voyez les observations faites à ce sujet à la fin du titre V, concernant les rapports, n. 13, & 14.

2. L'Ordonnance par cet article décide que les Matrones, & même les Chirurgiens sont récusables; car elle veut que les rapports soient faits dans la forme prescrite par l'Ordonnance de 1667, à l'égard des experts qui peuvent être récusés. Voyez les nombres 13 & 14, qui viennent d'être cités; par la même raison les Chirurgiens & Matrones doivent se récuser quand ils savent qu'il y a contr'eux des moyens de récusation, suivant l'article XVII du titre XXIV, de l'Ordonnance civile.

3. Une femme condamnée à la question, & qui se diroit enceinte, est dans le cas de cet article de l'Ordonnance, quoiqu'il n'en parle pas; parce qu'il est également nécessaire de conserver son fruit qui seroit exposé au même danger, sur-tout quand la torture est donnée par extension; il faut suivant Prévôt, célebre Avocat au Parlement de Paris, dans sa Jurisprudence sur les rapports, imprimée en 1753, p. 209, nommer avec les Matrones, un Médecin ou un Chirurgien, à cause de l'importance du cas; & p. 86, il rapporte un Arrêt du Parlement de Paris, du 6 Février 1676, qui confirma une Sentence du Châtelet, par laquelle une sage femme jurée avoit été interdite, pour avoir dit dans son rapport qu'une femme sur le point d'être exécutée n'étoit pas enceinte; tandis que par celui du Chirurgien, après l'exécution, cette femme après avoir été ouverte se trouva enceinte de trois à quatre mois;

ce

ce qui eſt encore atteſté par Deſvaux dans ſon Art, de faire les rapports page 17, où il rapporte plus en détail cette affaire.

4. Delamarre, dans ſon Traité de la Police, liv. 1, titre II, p. 18 rapporte des Loix des Egyptiens dont la huitieme portoit, que ſi une femme condamnée à mort ſe trouvoit enceinte, on devoit différer le ſupplice, juſqu'à ce qu'elle fût accouchée; n'étant pas juſte de faire mourir un enfant innocent pour la faute de ſa mere. Cette Loi eſt conforme au droit divin, qui défend de faire mourir l'innocent pour le juſte, & de punir le pere pour les fautes des enfants, ni les enfants pour les fautes du pere: Deutéronome, chap. 24, verſet 16. Cet enfant appartient à l'Etat qui ſeroit privé d'un citoyen.

Si les Chirurgiens, ou les Matrones, diſoient qu'ils ne peuvent atteſter que la condamnée n'eſt pas enceinte, il faudroit ſur ce rapport douteux retarder l'exécution, juſqu'après l'accouchement, ou juſqu'à ce que le laps du temps eût donné lieu de croire qu'il n'y a point de danger: il eſt même d'uſage, s'il y a ſoupçon de groſſeſſe, de ne pas juger, ou de ne pas prononcer le Jugement; afin de ne pas jeter la condamnée dans le déſeſpoir.

ARTICLE XXIV.

Le Sacrement de Confeſſion ſera offert aux condamnés à mort, & ils ſeront aſſiſtés d'un Eccléſiaſtique juſqu'au lieu du ſupplice.

1. Suivant le Droit Canon on peut adminiſtrer le Sacrement d'Euchariſtie aux condamnés à mort, pourvu que ce ne ſoit pas le jour de l'exécution. Can. *quæritur*, chap. 13, queſt. 2; ainſi cet article de l'Ordonnance n'y eſt pas contraire; il ne permet que celui de confeſſion le jour de l'exécution: on ne donnoit anciennement aucuns de ces ſecours ſpirituels aux condamnés le jour du ſupplice. Le Concile de Vienne en déſapprouva l'uſage. Le Pape Grégoire XI écrivit à Charles VI, pour le faire abolir; mais le Seigneur de Craôn ſollicita ſi vivement Charles VI, qu'il rendit un Edit, publié au mois de Février 1396, par lequel il ordonna, comme le fait cet article, que le Sacrement de confeſſion ſeroit offert aux condamnés à mort. Voyez Fontanon, livre 3, titre LXVIII, tome 1, p. 660.

2. On trouve dans les cauſes célebres, tome 1, p. 441, que la Dame de Brainvilliers célebre empoiſonneuſe qui fut condamnée à avoir la tête tranchée, par Arrêt du Parlement de Paris, du 16 Juillet 1676, demanda le Sacrement de communion, & ſur le refus qui lui en fut fait, elle demanda le pain béni; ainſi qu'elle diſoit qu'il avoit été donné au Maréchal de Marillac ſon parent, avant ſon exécution: mais

DES SENTENCES.

on le lui refuſa encore, ſous prétexte que le crime du Maréchal n'étoit pas à beaucoup près ſi énorme que les ſiens, qui devoient être expiés non-ſeulement par la privation de l'Euchariſtie, mais encore par celle de la figure de ce Sacrement : elle avoit été appliquée à la queſtion, & avoit avoué des crimes plus énormes que ceux dont elle avoit été déclarée convaincue ; elle convint qu'elle avoit empoiſonné dix fois ſon pere, & qu'elle avoit auſſi empoiſonné ſes deux freres.

Le Juge Criminel ne peut refuſer aux parents d'un condamné la permiſſion de faire inhumer le corps en terre ſainte, s'ils la demandent par requête, pour un Egliſe particuliere. Voyez à ce ſujet Papon, liv. 20, titre VIII, Arrêt 4, & ci-devant, n. 11, article XXI.

3. Il n'y a que les Seigneurs hauts juſticiers qui aient droit d'avoir des fourches patibulaires ; & ſi elles tombent pas vetuſté ou autrement, elles ne peuvent être relevées, ſuivant les Ordonnances & les coutumes après l'an & jour, ſans lettres du Prince, qui s'obtiennent aux Chancelleries près les Parlements, où elles doivent être enrégiſtrées, auſſi-bien que dans les Bailliages ; & même Taiſand ſur notre coutume article VIII, titre I, dit qu'elles peuvent n'être adreſſées qu'au Bailliage.

4. Loiſeau dans ſon Traité des Seigneuries chap. 4, n. 68, dit qu'il y a deux ſignes viſibles de haute Juſtice ; ſavoir le pilori tournant & à ſimple pilier, où il y a un carcan attaché, ou bien une échelle comme celle du temple à Paris ; & l'autre ſigne, qui eſt le gibet, eſt différent, ſuivant la qualité de la Seigneurie ; celui du haut juſticier eſt à deux piliers, celui du Châtelain à trois, du Baron à quatre, du Comte à ſix, & du Duc à huit.

TARIF.

Des droits d'exécution tiré du régiſtre de M. le Procureur Général au Parlement de Dijon.

Au Subſtitut de M. le Procureur Général trois livres.
Au Greffier quarante ſols, & s'il y a pluſieurs condamnés vingt ſols, pour les autres.
Aux Huiſſiers chacun cinquante ſols, quelque nombre de condamnés qu'il y ait.
Au Lieutenant de Prévôt trois livres.
Aux Archers chacun vingt-cinq ſols.
Au Trompette quarante ſols.

A L'EXÉCUTEUR.

Pour rompre trente livres.
Pour l'échafaut & la roue au Charpentier ſoixante livres.
Pour pendre quinze livres.

Pour la potence que l'Exécuteur doit planter & ôter douze livres.
Pour trancher la tête trente livres, outre l'échafaut qui appartient à l'Exécuteur.
Pour brûler vif quarante livres.
Pour brûler un pendu ou un roué vingt-ſept livres.
Pour conduire le cadavre à la grande Juſtice, ou autre expoſition douze livres.
Pour couper le poing dix livres.
Pour fuſtiger ſept livres dix ſols.
Pour marquer, outre les droits du fouet, ſept livres dix ſols.
Pour attacher au carcan ſept livres dix ſols.
Pour conduire un condamné hors de la ville ſept livres dix ſols.
Pour les écriteaux vingt ſols.
Pour la queſtion ordinaire ſix livres, & pour l'extraordinaire neuf livres.

Ces Droits ſont payés à l'Exécuteur pour les exécutions par effigie comme pour les exécutions réelles. On paie encore à l'exécuteur dix livres par jour, lorſqu'il eſt mandé dans les villes où il n'y en a point. Mais c'eſt aux villes à payer ces voyages, lorſqu'il y a Préſidial ou autre Juriſdiction en dernier reſſort; parce qu'il doit y avoir des Exécuteurs de réſidence qui y perceveroient des droits ſur les bois & autres denrées aux portes des villes; les habitants, profitant de ces droits qui ne ſont pas perçus, lorſqu'il n'y a point d'Exécuteur, c'eſt aux villes à payer le voyage tant pour aller que pour venir. On les paie en Bourgogne à raiſon de dix livres par jour; quant aux droits d'exécution & autres, ils ſont à la charge du Roi, ou des Seigneurs, ſuivant le tarif ci-deſſus.

TITRE XXVI.

Des Appellations.

ARTICLE I.

Toutes appellations de Sentence préparatoire, interlocutoire, & définitive, de quelque qualité qu'elles ſoient, ſeront directement portées en nos Cours, chacunes à ſon égard, dans les accuſations pour crimes qui méritent peine afflictive, & pour les autres crimes à nos Cours; ou à nos Baillifs & Sénéchaux, au choix & option des accuſés.

1. L'Article XXII, de l'Edit de Crémieu, laiſſoit aux parties dans tous les cas le choix de porter les appellations ſimples de tous Jugements, dans les Bailliages; mais les Ordonnances poſtérieures en ont fait une diſtinction qui ſouvent embarraſſeroit, ſi les Cours jalouſes de leur autorité n'avoient compris dans les cas à elles réſervés, même les peines infamantes; quoique cet article de l'Ordonnance ne parle que des peines afflictives: ce qui décidoit clairement que les appellations des Sentences qui ne prononcent que des peines infamantes, pouvoient être portées dans les Bailliages. Voyez les obſervations ſur l'article XXI du titre XIV, où la diſtinction a été faite des peines afflictives & des peines infamantes.

Si la partie publique étoit appellante, ſon appel ne pourroit être porté qu'à la Cour, parce qu'elle ne doit appeller que lorſqu'il y échet peine afflictive, ſuivant les articles XXIV du titre X; XIX du titre XXV, & XIII, de ce titre: un appel *à minima* fait ſuppoſer qu'il s'agit d'un crime grave & qu'il y a des preuves conſidérables; ſans quoi il ne ſeroit pas permis à une partie publique d'interjeter une appellation dont l'événement pourroit l'expoſer à une priſe à partie. Voyez le n. 7, ci-après.

3. Quoique cet article ne faſſe pas mention expreſſe des Sentences qui condamnent à la queſtion, elles y ſont ſous entendues; puiſqu'il comprend les Sentences préparatoires, dans les cas où il peut écheoir peine afflictive, & que la queſtion ne peut-être ordonnée que lorſque le crime mérite la mort: nous avons d'ailleurs l'article CLXIII de l'Ordonnance de 1539, qui porte que les condamnés à la torture ſeront promptement

conduits aux Cours *omiſſo medio*, & l'article VII du titre XIX, n'y eſt pas moins précis.

4. Ce n'eſt qu'aux accuſés que cet article laiſſe le choix de porter leurs appellations aux Cours, ou dans les Bailliages, dans les cas qui ne méritent pas peine afflictive: les accuſateurs ou parties plaignantes, n'ont pas la même option : ils doivent ſuivre la regle générale, qui veut que l'appel des Sentences des Juges des Seigneurs, ſoit relevé dans les Bailliages & Sénéchauſſées.

Si c'eſt l'accuſé qui eſt appellant, ſans avoir fait ſon option dans ſon appellation, il faut dans le cas où il néglige de la relever, l'interpeller par ſommation pour qu'il ait à s'expliquer ſur le tribunal dans lequel il entend la porter & ce dans trois jours, paſſé lequel temps, il eſt privé de ſon option: elle reſte à l'intimé.

5. Quand il eſt appel d'une Sentence qui ne prononce que des peines pécuniaires ou autres qui ne ſont ni afflictives, ni infamantes, il eſt porté aux enquêtes, & le procès y eſt diſtribué & jugé comme procès civil; ſuivant l'article XII de ce titre.

6. Il n'y a que les Lieutenants Criminels des Bailliages & Sénéchauſſées Royales qui aient droit de reſſort au Criminel. C'eſt ce qui eſt décidé par l'article XXII, de l'Edit de Crémieu, & encore plus clairement par cet article de l'Ordonnance qui ne parle que des Baillifs & Sénéchaux Royaux. Enſorte que les Juges des Seigneurs, qui connoiſſent au civil de l'appel des Sentences de quelques autres Juges leurs inférieurs, n'ont pas le même droit au criminel : l'Auteur du livre intitulé les Loix Criminelles, chap. 25, p. 265, rapporte pluſieurs Arrêts du Parlement de Paris, qui l'ont ainſi décidé : il en cite entr'autres un, du 10 Septembre 1683, qui défendit au Juge de la Juſtice Ducale de Mayenne, de recevoir les appellations en matiere criminelle ; un autre, du 2 Octobre 1711, contre le Baillif de Colommieres en Brie, rapporté au Journal des Audiences, tome 6, p. 177 ; & un troiſieme du 13 Septembre 1712, rendu contre les Officiers de la Duché - Pairie de Nevers. Il y a cependant un Arrêt, du 23 Avril 1700, qui a excepté de cette regle la Juſtice du Duché de Bar. On trouve encore au même Journal, tome 6, p. 282, un Arrêt du 8 Août 1712, qui défend au Juge de la-Ferté-ſur-Aube, de connoître au criminel des appellations des Juges reſſortiſſants à lui au civil. Voyez les obſervations ſur l'article VII du titre I, ci-devant.

7. Les Greffiers ſont tenus de communiquer dans les vingt-quatre heures aux parties publiques, toutes Sentences en matiere criminelle; afin qu'elles puiſſent y acquieſcer ou en appeller; pluſieurs Arrêts l'ont ainſi décidé ; celui, du 31 Août 1689, rendu au Conſeil, entre les Officiers du Préſidial d'Orléans, porte, article XXXIII, que le Greffier prononcera aux accuſés les Jugements rendus en la Chambre du Conſeil, dans le jour, & qu'il ſera tenu de les dénoncer & en donner copie au

DES APPELLATIONS.

Procureur du Roi, dans les vingt-quatre heures : autre Arrêt du Parlement de Paris, du 6 Septembre 1681, rendu contre le Greffier du Bailliage de la Milleraye ; & un autre de la même Cour, du 7 Septembre 1660, pour le Bailliage de Dreux. Voyez l'article XXIX du titre des priſons.

Un Procureur du Roi, ou d'Office ne peut interjeter appel d'une Sentence conforme à ſes concluſions, ou plus ſévere ; c'eſt ce qui a été décidé par Arrêt du Parlement de Paris, du 27 Novembre 1674, contre le Procureur Fiſcal de la Prévôté d'Atilly, en Brie ; & par un autre, du 18 Mars 1680, contre le Procureur du Roi de la Prévôté de Pérône : mais cela n'empêche pas que M. le Procureur Général, ne puiſſe appeller ; ce Magiſtrat n'eſt pas forcé de s'en tenir aux concluſions de ſes ſubſtituts.

Par Arrêt du Parlement de Paris, du 31 Décembre 1677, il fut enjoint au Procureur Fiſcal de la Rochepoſay, de mettre au bas des Sentences ſes appels *à minima*, ſans les ſignifier par acte ſéparé.

Autre Arrêt, du 13 Décembre 1679, qui fait défenſes au Procureur Fiſcal, de Souverain-Moulin, d'appeller *à minima*, en matiere légere ; mais ſeulement lorſqu'il y écherra peine afflictive : la plus grande partie de ces Arrêts ſe trouve dans les Loix criminelles, tome 1, p. 313, chap. 25, n. 4.

8. Quand il y a plaintes reſpectives, & qu'en conſéquence les deux parties ont fait informer l'appel d'un décret, & de l'Ordonnance, par laquelle l'une des parties a été déclarée inſtigante & l'autre accuſée, eſt ſuſpenſif dans le reſſort du Parlement de Paris ; ainſi qu'il a été expliqué ſur l'article III du titre précédent, n. 3 : cette Cour veut que les qualités des parties ſoient réglées, avant de paſſer outre ; parce que ſi l'appellant faiſoit réformer le décret, il deviendroit inſtigant au lieu d'accuſé, & par conſéquent les procédures faites depuis ce décret deviendroient irrégulieres ; mais le Parlement de Dijon ne ſuit pas cette regle ; parce que pendant le temps qu'il faut pour faire juger au Bailliage ou à la Cour cette appellation, les preuves dépériſſent, tout eſt ſuſpendu, ce qui paroît contraire aux articles XII du titre X ; & II du titre XXV, qui veulent qu'aucune appellation ne puiſſent arrêter l'inſtruction & le Jugement des procès criminels. Les coupables ſont ſouvent les premiers à donner leurs plaintes ; tandis que les bleſſés ſont occupés à ſe faire ſoulager ; ils ſe préparent par ces premieres diligences, en faiſant entendre quelques témoins, un moyen pour arrêter le cours de l'inſtruction ; cet avantage fait qu'il n'y a preſque point de coupable qui ne donne ſa plainte, & qui n'interjette enſuite appel de l'Ordonnance qui l'a déclaré accuſé ; ces appellations deviennent de ſtyle ; elles arrêtent, pour une ou pluſieurs années, des procédures qui ſuivant la nouvelle & les anciennes ordonnances doivent être inſtruites avec diligence.

9. Avant cette Ordonnance de 1670, les Préſidiaux connoiſſoient, au

petit criminel, des appellations dans tout leur reſſort juſqu'à la ſomme de vingt-cinq livres qui étoit alors aſſez conſidérable ; il ſuffit pour le prouver de voir les Déclarations du Roi, des 14 Août 1553, & 6 Septembre 1555, avec l'Edit de Novembre 1554, article XI, rapporté par Fileau ſur Chenu, *in-fol*, tome 1, partie 2, titre I, chap. 4, 6 & 7, avec pluſieurs réglements rendus en conſéquence ; il y a encore les Arrêts du Grand Conſeil, des 21 Mars 1622, & 28 Janvier 1636, rapportés par M. Jouſſe dans ſon Traité de la Préſidialité, p. 311 ; il n'y a donc que depuis l'Ordonnance de 1670, que ce droit des Lieutenants Criminels de juger avec les Préſidiaux en dernier reſſort a été abrogé par cet article de l'Ordonnance au grand préjudice du public qui eſt obligé d'aller demander aux Parlements, à grands frais la réparation des injures les plus légeres ; ce qui force ſouvent les parties d'abandonner leurs pourſuites, d'où ſuit l'impunité des gens peu ſolvables qui par ce moyen peuvent inſulter les honnêtes gens, dans l'eſpérance que ceux-ci ne voudront pas faire les frais d'un Arrêt & riſquer de les perdre.

ARTICLE II.

Les appellations de permiſſion d'informer, des décrets, & de toutes autres inſtructions ſeront portées à l'Audience de nos Cours & Juges.

1. Cet article ne porte pas que les appellations, dont il fait mention, ſeront jugées à l'Audience, il veut ſeulement qu'elles y ſoient portées ; ce qui laiſſe la liberté, lorſque depuis l'appellation, il eſt intervenu en la premiere Juſtice une Sentence définitive, de juger par écrit en cauſe d'appel ; il s'agit alors de prononcer non-ſeulement ſur l'inſtruction, mais encore ſur l'appel de la Sentence définitive rendue, à vu de pieces : ſi cette maxime n'a pas lieu dans le reſſort du Parlement de Paris, nous ſommes en Bourgogne dans l'uſage de la ſuivre ; ainſi qu'il a été expliqué ſur l'article I du titre XXIII, n. 1.

2. Quand il eſt appel d'un décret de priſe de corps, l'accuſé ne doit pas être entendu qu'il ne ſe ſoit mis en état dans les priſons du Juge qui l'a décrété, ou dans celles du tribunal Supérieur. Cependant quelquefois les Cours, après avoir vu les procédures, diſpenſent les accuſés de la ſévérité de cette regle générale, où elles convertiſſent le décret de priſe de corps, en ajournement perſonnel ; ce que les autres Juges ne peuvent faire ; ainſi qu'il a été expliqué ſur l'article IV du titre X, n. 4.

3. Suivant pluſieurs Arrêts du Parlement de Paris, il eſt défendu de prendre des épices pour les Jugements des procès criminels inſtruits

DES APPELLATIONS.

ſans récollement & confrontation ; cette Cour veut que ces ſortes de procès, ſoient jugés à l'Audience, ou ſur le Bureau. L'un de ces Arrêts, qui ſe trouve au Journal des Audiences eſt du 12 Avril 1709 : on y en trouve deux autres, des 8 Mai 1711, & 28 Mai 1717 ; la même choſe a été jugée contre le Procureur du Roi de Saint Pierre-le-Moutier, par Arrêt, du 2 Juillet 1710, qui lui défendit de prendre en pareil cas des épices pour ſes concluſions. L'uſage du Parlement de Dijon, & de quelques autres Parlements, eſt contraire ; il eſt fondé ſur la diſpoſition de cet article de l'Ordonnance, qui n'oblige de porter à l'Audience, que les appellations des décrets & autres inſtructions ; ce qui laiſſe aux Juges, la liberté, comme il vient d'être obſervé, de juger par écrit celles qui ſont interjetées de toutes ſortes de Sentences définitives, quoiqu'il n'y ait ni récollement ni confrontation ; il eſt vrai que l'on taxe modérément les épices dans les matieres légeres.

Notre uſage eſt encore fondé ſur une Loi qui ne paroît pas pouvoir être contredite ; c'eſt l'Edit des épices, du mois de Mars 1673. L'article X porte qu'il ne ſera taxé aucunes épices pour Arrêts, Jugements ou Sentences rendues ſur requête de l'une des parties, ſans ouir l'autre, tant en matiere civile que criminelle ; *ſi ce n'eſt qu'en matiere criminelle, il y ait des procès verbaux, ou informations, concernant le crime joints à la requête :* c'eſt préciſément le cas des Jugements des procès criminels, même lorſqu'il n'y a ni récollement, ni confrontation ; parce qu'il y a la requête en dommages & intérêts d'une partie, & qu'il y a toujours joints à cette requête, des procès verbaux d'interrogatoires, & des informations : cet Edit des épices y eſt formel ; il permet dans ce cas, même ſur la requête ſeule d'une partie, de prendre des épices, ſans entendre l'autre partie ; ainſi, quand même les Sentences criminelles ſeroient rendues par défaut, il eſt permis, ſuivant le Réglement des épices, d'en prendre ; le cas eſt même plus favorable lors des Jugements ; car ils ſont ordinairement rendus, après avoir entendu l'accuſé dans ſes interrogatoires ; par conſéquent les deux parties ont été entendues : s'il eſt permis d'en taxer ſur une ſimple requête, il doit l'être à plus forte raiſon, lorſque le Jugement eſt rendu à vu de toute une procédure, & des requêtes reſpectives des parties.

L'Edit des épices n'eſt pas une Loi nouvelle, à cet égard. L'article CXXXI de l'Ordonnance de Blois, contenoit une diſpoſition preſque ſemblable ; il ne parloit que des épices du Rapporteur, parce qu'alors, il n'y avoit que lui qui pût en prendre. Coquille qui a commenté cette Ordonnance, dit qu'ordinairement, les requêtes ne ſont que préparatoires ; qu'il arrive rarement qu'elles ſoient définitives ; & que cependant, c'eſt avec raiſon qu'il eſt permis de prendre des épices : on peut donc dire avec plus de raiſon, qu'il en eſt dû lors des Jugements définitifs. L'article XXXIII de l'Ordonnance de Rouſſillon, porte de même, que nulles épices ne ſeront taxées pour Arrêts & Jugements rendus ſur la requête

requête de l'une des parties ſeulement ; cette Ordonnance ne le défend donc auſſi que pour les appointés de requête ; mais notre derniere Loi eſt l'Edit des épices ; il eſt ſi formel, auſſi-bien que le préſent article de l'Ordonnance, que l'on croit que ſi on en examinoit attentivement l'eſprit & l'intention, on ne pourroit refuſer aux Juges, un droit qui leur eſt auſſi légitimement acquis. Voyez les obſervations ſur l'article I du titre XXIII, n. 1.

Suivant notre uſage de Bourgogne, quand l'appellant préſente requête pour faire ordonner l'apport des groſſes de la procédure, au Greffe du Bailliage ; ſi dans ſa requête, il ne fait mention que de l'appellation d'un décret ou autre inſtruction, le Lieutenant Criminel ordonne que les parties viendront à l'Audience ; ce qui eſt conforme à cet article II : mais ſi dans la requête ou autre poſtérieure, il eſt parlé d'une Sentence définitive, rendue en la Juſtice ſubalterne, il ordonne que les parties remettront au Greffe, toutes pieces civiles qu'elles jugeront à propos : cet appointement de requête, tient lieu d'appointement à produire ; je l'ai ainſi pratiqué depuis plus de trente-huit ans que j'exerce mon Office, & l'ai vu pratiquer par mes confreres, ſans avoir été réformés : mais tout cela n'a lieu dans cette Province, que parce que nous jugeons par écrit les procès Criminels, où il n'y a ni récollement, ni confrontation.

ARTICLE III.

Aucune appellation ne pourra empêcher ou retarder l'exécution des décrets, l'inſtruction, & le Jugement.

1. Cet article ne porte pas que l'exécution des Jugements, ne pourra être retardée par aucune appellation ; ainſi, lorſque les Sentences prononcent des réparations pécuniaires, au deſſus des ſommes fixées par l'article VI de ce titre, les appellations en ſuſpendent l'exécution ſeulement ; on ne peut dire que la Sentence eſt anéantie par l'appel, le Supérieur n'auroit plus rien à décider ; il ne pourroit confirmer ou réformer ce qui ſeroit anéanti : ce ſeroit faire revivre ce qui ne ſubſiſteroit plus. Voyez l'article XI, ci-après, n. 5 ; c'eſt un mauvais axiome, de dire, *appellatio extinguit judicatum* : il faut dire, *ſuſpendit*.

2. L'Ordonnance par ces termes, *aucune appellation*, comprend toutes celles qui peuvent être interjetées, même comme de Juge incompétent ou récuſé ; elle veut que les Jugements ni l'inſtruction, ne puiſſent être arrêtés, parce que juſqu'à l'exécution des Sentences, tout eſt réparable en définitive : cet article eſt contraire à l'Ordonnance de Rouſſillon, dont l'article XVIII vouloit que par l'appel comme de Juge incompétent, l'inſtruction fût ſuſpendue ; on croyoit alors qu'il y avoit de plus

DES APPELLATIONS.

grands inconvénients à laiſſer continuer une procédure, par un Juge dont la compétence étoit attaquée, qu'à la ſurſeoir ; mais ces ſortes d'appellations, devenoient de ſtyle, & trop fréquentes, les preuves dépériſſoient par la diſcontinuation de l'inſtruction : l'article XII du titre des décrets, ne fait, comme celui-ci, point de diſtinction des appellations ; aucune ne peut arrêter l'inſtruction : il eſt cependant vrai que l'appel comme d'abus, la ſuſpend dans certains cas qui ſeront expliqués au nombre ſuivant. Voyez les notes d'Henrys, ſur l'Arrêt de 1663, liv. 2, queſtion 31, p. 163, édition de 1708.

3. Il a été prouvé ſur l'article XII du titre X, n. 1, & ſur l'article VIII du titre VII, n. 2, que l'appel comme d'abus, ſuſpend la publication des monitoires ; ainſi on ſe contentera d'ajouter que par Arrêt du Parlement de Dijon, du 15 Juillet 1744, la Cour en jugeant une appellation comme d'abus, interjetée par un Chanoine de la Collégiale de Lagnieux, ſur les réquiſitions de M. le Procureur Général, fit défenſes à l'Official de Breſſe, & à tous autres, de paſſer outre à l'inſtruction d'aucune procédure criminelle, depuis l'appellation comme d'abus ; quand il ne s'agira pas de diſcipline, correction de mœurs, & autres matieres exceptées par les Ordonnances. Le même Arrêt défendit auſſi à cet Official, & à tous autres, de retarder, ſous quelque prétexte que ce ſoit, l'expédition des matieres criminelles, avec injonction d'y travailler par eux ou leurs Vice-Gérents, dans vingt-quatre heures après la plainte, à peine d'y être pourvu. Voyez les nombres ſuivants.

4. L'article XXXVII de l'Edit d'Avril 1695, porte que les Cours en jugeant les appellations comme d'abus, prononceront qu'il n'y a abus, & condamneront, dans ce cas, les appellants, en ſoixante-quinze livres d'amende, ou diront qu'il a été mal, nullement, & abuſivement ſtatué & ordonné ; & dans ce cas, ſi la cauſe eſt de la Juriſdiction Eccléſiaſtique, qu'elles renverront à l'Archevêque ou Evêque dont l'Official aura rendu le Jugement ou l'Ordonnance déclarée abuſive ; afin d'en nommer un autre : cet Edit ne prononce aucune amende ni autre peine contre l'Evêque ou l'Official qui a rendu l'Ordonnance abuſive ; ce qui prouve que le Parlement de Toulouſe étoit dans un uſage contraire aux regles, en prononçant dans ce cas, cent ſols d'amende contre l'Evêque ; auſſi a-t-il été obligé de réformer ſon uſage par délibération du 9 Juin 1728, ſur une lettre de Monſeigneur le Chancelier, qui manda à M. le premier Préſident, que le Conſeil avoit caſſé un Arrêt de cette Cour, pour avoir condamné en pareil cas, l'Evêque de Cahors, en cinq livres d'amende. Voyez les obſervations de Catellan, édition de 1747, liv. 1, chap. 73, p. 130.

5. Il y a trois cas, ſuivant Févret, liv. 9, chap. 1, n. 1, dans leſquels l'appel du Juge d'Egliſe, eſt relevé en Cour ſéculiere. 1°. Si l'appel eſt qualifié comme d'abus ; car l'abus ne concernant que la queſtion de fait, qui eſt de ſavoir s'il y a entrepriſe d'une Juriſdiction ſur

l'autre, c'eſt aux Cours à en décider, pour maintenir chacun dans ſes droits : c'eſt pour cela, que les Prélats ne ſe ſont jamais plaints des appellations comme d'abus, mais ſeulement du mauvais uſage qu'ils ont prétendu que l'on en faiſoit. 2°. L'appel de déni de Juſtice, de la part du Juge d'Egliſe, ſe releve aux Cours, parce que la principale marque de Souveraineté de nos Rois, conſiſte à faire rendre la Juſtice à leurs ſujets : toute Juſtice étant émanée du Prince, c'eſt à lui & à ſes Officiers, quand il y a déni de Juſtice, à le faire réparer. 3°. Le cas où les parties ont nommé par compromis, des arbitres Eccléſiaſtiques : car ſi l'on appelle de leur Sentence arbitrale, l'appel en doit être porté au Parlement, parce que c'eſt la nature du différent, qui en regle la compétence ; & que d'ailleurs, les arbitres n'ayant qu'un caractere volontaire, provenant du conſentement des parties, les Juges d'Egliſe ſupérieurs, n'ont aucune Juriſdiction, pour connoître des appellations des Sentences rendues ſur un compromis.

Toutes contraventions aux Ordonnances & aux Loix du Royaume, donnent auſſi matiere aux appellations comme d'abus ; de même que toutes les entrepriſes de la Juriſdiction Laïque, ſur la Juriſdiction Eccléſiaſtique, ou de celle-ci ſur l'autre ; tout eſt réciproque.

Un Religieux ne peut ſe pourvoir par appel comme d'abus, lorſqu'il ne s'agit que de punition purement correctionnelle ; à moins qu'il n'y ait de l'excès dans la correction, parce que le Roi étant Protecteur de la Diſcipline réguliere qui s'exerce ſous ſon autorité, les contraventions aux regles monaſtiques, donnent matiere à l'appel comme d'abus. Voyez Catellan, tome 1, liv. 1, chap. 19, édition de 1747, p. 32.

6. La priſe à partie, eſt un cas qui ſuſpend auſſi l'inſtruction des matieres criminelles : en voici un exemple, le nommé d'Albert prit à partie le Châtelain de Couches, Bailliage d'Autun, dans une inſtance criminelle, ce Juge paſſa outre ; mais par Arrêt de la Tournelle, à Dijon, du 12 Mars 1689, toute la procédure fut caſſée, quoique la priſe à partie, fût jugée téméraire par le même Arrêt.

Le Parlement de Paris, a fait un Réglement, le 4 Juin 1699, qui défend à toutes perſonnes, de quelqu'état & condition qu'elles ſoient, de prendre à partie aucun Juge, ni de les faire intimer en leur propre & privé nom, ſur l'appel des Jugements par eux rendus, ſans en avoir obtenu la permiſſion par Arrêt, à peine de nullité des procédures, & de telle amende qu'il appartiendra, avec injonctions à tous ceux qui croiront devoir prendre les Juges à partie, de ſe contenter d'expliquer ſimplement, & avec la modération convenable, les faits & les moyens qu'ils eſtimeront néceſſaires à la déciſion de leurs cauſes, ſans ſe ſervir de termes injurieux, contraires à l'honneur & à la dignité des Juges, à peine de punition exemplaire. Par Arrêt de la même Cour, du 4 Mai 1693, il avoit été défendu aux Procureurs, d'inſérer dans les reliefs d'appel, la clauſe de priſe à partie des Juges, à peine de nullité ; ils

doivent ſe pourvoir par requête, & obtenir Arrêt qui permette expreſſément la priſe à partie. Journal des Audiences, tome 5, liv. 9, chap. 6, p. 656.

Le Parlement de Dijon rendit le 26 Juillet 1702, un pareil Arrêt, qui défend également à toutes perſonnes, de quelque qualité & condition qu'elles ſoient, de prendre à partie aucun Juge, ni de les faire intimer en leur propre & privé nom, ſur l'appel des Jugements par eux rendus, ſans en avoir obtenu la permiſſion expreſſe par Arrêt, à peine de nullité & d'amende; avec défenſes aux Avocats, Procureurs, & Praticiens, de dreſſer aucune cédule de priſe à partie, aux Huiſſiers, Sergents, & autres Miniſtres de Juſtice, de les ſignifier, qu'il ne leur ait apparu de ladite permiſſion, ſous les mêmes peines, & d'interdiction. Le même Arrêt enjoint auſſi à tous ceux qui croiront devoir prendre à partie, des Juges, de ſe contenter d'expliquer ſimplement, & avec la modération convenable, les faits & moyens qu'ils eſtimeront néceſſaires, ſans ſe ſervir de termes injurieux, & contraires à l'honneur & dignité des Juges, à peine de punition exemplaire: cet Arrêt du Parlement de Dijon, eſt rapporté en entier dans Raviot, queſtion 265, tome 2, p. 359. Voyez au ſujet des priſes à parties, les obſervations ſur l'article IV du titre I, n. 5.

En fait de priſe à partie, il n'y a ni garantie ni priſe en main, tout Juge eſt reſponſable de ſon fait, perſonnellement; parce que la priſe à partie, eſt ordinairement fondée ſur le dol, la fraude, ou ſur la prévarication du Juge qui doit répondre de ſon fait, ſans pouvoir s'aider d'aucune garantie.

Malgré la priſe à partie, on peut continuer la procédure; mais le même Juge ne le peut, ſuivant l'Arrêt qui vient d'être rapporté; il faut donc la pourſuivre pardevant autre Juge que celui qui eſt intimé: c'eſt ce qui a été décidé par un Arrêt général du Parlement de Dijon, du 4 Janvier 1700; c'eſt auſſi la diſpoſition de l'article V de l'Ordonnance de 1667, titre XXV. Il eſt cependant vrai que le Juge qui continue une pareille procédure, s'expoſe à faire déclarer nulle, celle qu'il feroit ſur un fondement, qui, pouvant être déclaré vicieux, entraîneroit la ruine de tout ce qui auroit été fait; c'eſt pourquoi il ſeroit plus prudent de ſe pourvoir à la Cour, ſous le nom de la partie civile, ou ſous le nom du Procureur du Roi, pour obtenir Arrêt qui ordonneroit la continuation de la procédure, dans la crainte du dépériſſement des preuves. Voyez les obſervations ſur les articles XIV du titre VI, n. 3, & XXIV du titre XV, n. 4.

ARTICLE IV.

Ne pourront nos Cours, donner aucunes défenſes ou ſurſéances, de continuer l'inſtruction des procès criminels, ſans voir les charges & informations, & les concluſions de nos Procureurs Généraux, dont il ſera fait mention dans les Arrêts; ſi ce n'eſt qu'il n'y ait qu'un ajournement perſonnel: déclarons nulles toutes celles qui pourroient être données: voulons que ſans y avoir égard, ni qu'il ſoit beſoin d'en demander main-levée, l'inſtruction ſoit continuée; les parties qui les auront obtenues, & leurs Procureurs, condamnés chacun en cent livres d'amende, applicable moitié à la partie, & moitié aux pauvres, qui ne pourront être remiſes ni modérées.

1. Les défenſes d'exécuter les décrets d'ajournement perſonnel, ou autre inſtruction, ſe peuvent auſſi donner dans les mêmes cas, par les Lieutenants Criminels: c'eſt, ſuivant M. Jouſſe ſur cet article, une ſuite de la diſpoſition de l'article I de ce titre. Henrys, édition de 1708, tome 2, p. 184, dit auſſi que ſi le Juge du Bailliage, ſurſeoit un ajournement perſonnel, le Juge inférieur doit ſurſeoir. Le même Auteur, au titre des Offices, tome 2, liv. 2, queſtion 37, p. 186, même édition de 1708, rapporte un Arrêt du Parlement de Paris, du 11 Octobre 1657, qui ordonna à un Juge ſubalterne, de déférer aux Ordonnances & aux défenſes du Lieutenant Criminel; & pour n'avoir obéi, il fut condamné aux dommages & intérêts des parties, & aux dépens. Voyez les obſervations ſur l'article ſuivant de ce titre, n. 3.

2. L'article XL de l'Edit d'Avril 1695, porte: " Nos Cours ne „ pourront faire défenſes d'exécuter les decrets, même ceux d'ajourne- „ ment perſonnel, décernés par les Juges d'Egliſe, ni élargir les pri- „ ſonniers, ſans avoir vu les procédures & informations ſur leſquelles „ ils auront été rendus. „ Voyez les obſervations ſur l'article XI du titre X.

Si au préjudice d'un Arrêt de défenſes, l'Official continuoit ſa procédure, il y auroit abus; ainſi qu'il a été jugé par Arrêt du Parlement de Paris, du 26 Janvier 1686, rapporté par M. Jouſſe, ſur l'article XL de l'Edit de 1695, p. 309.

3. Les Parlements ne peuvent, ſuivant le préſent article IV, donner des défenſes de continuer l'inſtruction; 1°. ſans avoir vu les charges & informations; 2°. lorſqu'il s'agit d'un ajournement perſonnel, les Cours

DES APPELLATIONS.

ſont obligées de ſe conformer à l'Edit de Décembre 1680, qui porte : " Voulons que nos Cours ne puiſſent à l'avenir, donner aucunes défenſes „ d'exécuter les ajournements perſonnels, qu'après avoir vu les informa- „ tions, lorſque leſdits décrets d'ajournements perſonnels auront été décer- „ nés par les Juges Eccléſiaſtiques, & par les Juges ordinaires royaux, „ & des Seigneurs, pour fauſſeté, malverſation d'Officiers dans l'exercice „ de leurs charges, ou lorſqu'il y aura d'autres coaccuſés contre leſquels „ il aura été décrété de priſe de corps; & afin que notre intention puiſſe „ être exécutée ſans difficulté; voulons que les accuſés qui demanderont „ ainſi des défenſes, ſoient tenus d'attacher à leurs requêtes la copie des „ décrets qui leur auront été ſignifiés, que tous Juges royaux, & des „ Seigneurs, ſoient tenus d'exprimer à l'avenir dans les ajournements „ perſonnels, qu'ils décerneront, le titre d'accuſation pour laquelle ils „ décréteront; à peine contre leſdits Juges ordinaires, & des Seigneurs, „ d'interdiction de leurs charges; & que toutes les requêtes tendantes „ ainſi à fins de défenſes, d'exécuter les ajournements perſonnels, ſoient „ communiquées à notre Procureur Général, pour veiller au bien de la „ Juſtice, & y faire ce qui dépendra de ſa charge; & d'autant que les „ accuſés qui auroient été décrétés d'ajournement perſonnel, pour d'autres „ cas que ceux exprimés ci-deſſus, pourroient prétendre que noſdites „ Cours ſeroient obligées de leur donner des Arrêts de défenſes, lorſ- „ qu'ils les en requéreroient : nous voulons & entendons que noſdites „ Cours puiſſent refuſer leſdits Arrêts de défenſes, ſelon que par le titre „ d'accuſation, il leur paroîtra convenable au bien de la Juſtice. Si „ donnons, &c. „ Voyez les obſervations ſur l'article XI du titre X, n. 4.

Il ne faut pas induire des termes de cet Edit que les Cours ne peuvent donner des défenſes ou ſurſéances, lorſqu'il s'agit de fauſſeté ou malverſations, ou lorſqu'il y a d'autres accuſés décrétés de priſe de corps; il en réſulte ſeulement que dans ces cas, elles ne peuvent, ſans voir les charges, défendre d'exécuter les ajournements perſonnels, & que dans tous les cas, elles peuvent en donner; à plus forte raiſon, d'exécuter les décrets de ſoit ouï, ſans voir les procédures; à moins qu'il n'y eût en même temps des coaccuſés décrétés de priſe de corps; encore peut-on dire que l'Edit ne le défend en aucun cas, puiſqu'il ne fait à cet égard, mention que des ajournements perſonnels; ce qui décide tacitement, que cela eſt permis pour les ſoit ouï : il eſt vrai que l'on demande rarement des défenſes contre ces décrets qui, ne portant pas interdiction, il ſeroit inutile de donner des défenſes, puiſqu'il faut que tout accuſé réponde.

4. Ce n'eſt pas aux frais de l'accuſé, quand il eſt appellant, qu'il doit être transféré, & que la procédure doit être portée en groſſe, au Tribunal ſupérieur; c'eſt à la partie civile, s'il y en a une, ſinon au Domaine du Roi ou du Seigneur, à payer ces frais. L'article VI du titre I, y eſt formel, auſſi-bien que pluſieurs Arrêts qui y ſont rap-

portés. Voyez Du Rouſſeau de la Combe, partie 3, chapitre 25, n. 25.

5. Lorſqu'un Officier a obtenu un Arrêt de défenſes contre un décret d'ajournement perſonnel; l'interdiction encourue par ce décret, n'eſt pas levée, ſi l'Arrêt ne le renvoie pas expreſſément dans ſes fonctions. Voyez à ce ſujet les obſervations ſur l'article XI du titre X, des décrets, n. 3.

6. On ne doit pas recevoir l'appellation d'un accuſé qui n'a pas répondu ſur ſon décret, ſinon en ordonnant qu'il y ſatisfera pardevant le Juge qui l'a décrété; à moins que ce Juge ne fût notoirement incompétent: dans ce cas, le Juge ſupérieur peut ordonner que l'accuſé répondra pardevant lui, lorſque les procédures auront été apportées dans ſon Greffe.

ARTICLE V.

Les procès criminels pendant pardevant les Juges des lieux, ne pourront être évoqués par nos Cours; ſi ce n'eſt qu'elles connoiſſent, après avoir vu les charges, que la matiere eſt légere, & ne mérite pas une plus ample inſtruction; auquel cas pourront les évoquer, à la charge de les juger ſur le champ à l'Audience, & faire mention par l'Arrêt, des charges & informations; à peine de nullité.

1. Il n'y a point d'article de l'Ordonnance, auſſi mal exécuté que celui-ci; il y a des Parlements qui dépouillent les Juges, pour ſe conſerver l'inſtruction des procès criminels; ce qui ne vient pas au ſoulagement des parties; car ſi l'on examine les frais des voyages, des plaideurs, & des témoins, auſſi-bien que les droits des Officiers des Parlements; il ſe trouvera qu'une pareille inſtruction, coûte ſouvent trois ou quatre fois plus qu'elle n'auroit coûté, ſi elle avoit été faite ſur les lieux; elles ſeroient moins à charge aux parties, ſi tous les Parlements ſuivoient l'uſage de celui de Paris, qui, comme l'atteſta M. Talon, Avocat Général, lors des conférences ſur cet article V, ordonne que les procès ſeront inſtruits à la Cour, aux mêmes frais que l'on auroit pu faire ſur les lieux: j'en ai vu qui ont coûté deux à trois mille livres, dans des cas où il n'en auroit pas coûté deux cents livres dans la Juſtice ordinaire: un témoin qui ne prend pas de taxe ſur les lieux, eſt taxé à la Cour, trente ou quarante livres, & ſouvent plus. J'ai vu quelque choſe de plus ſurprenant; j'ai vu des Arrêts qui renvoyoient pardevant des Notaires, des enquêtes & des informations ordonnées en exécution des Sentences des Bailliages, quoiqu'il n'y eût aucun moyen de ſuſpicion, propoſé contre les Rapporteurs auxquels ces inſtructions auroient dû appar-

DES APPELLATIONS.

tenir ; & quand même il y en auroit eu, le renvoi en auroit dû naturellement être fait à un autre Officier du Siege : il n'y a pas de juſtice à priver des Officiers des droits de leurs charges qui leur ſont ſi onéreuſes, que l'on peut dire qu'ils ne tirent pas le denier cinquante de ce qu'elles leur coûtent : d'ailleurs c'eſt leur faire injure & les expoſer au mépris du public, que d'avoir plus de confiance à un Notaire qu'à eux ; il n'eſt pas étonnant après de pareilles diſgraces provenant des Supérieurs, qui devroient les protéger, que la plus grande partie des charges ſoient vacantes. Voyez à ce ſujet les obſervations ſur l'article I, du titre XIII.

Toutes les Ordonnances ont défendu de dépouiller les Juriſdictions ; il eſt inutile de rapporter les anciennes, puiſque celles de 1667 & de 1670, en ont renouvellé les diſpoſitions : la premiere par l'article II, du titre VI, des fins de non procéder, porte " défendons à tous Juges, „ *ſous peine de nullité* des Jugements qui interviendront, d'évoquer les „ cauſes, inſtances, & procès pendants aux Sieges inférieurs, ou autres „ Juriſdictions, ſous prétexte d'appel, ou autre connexité ; ſi ce n'eſt „ pour juger definitivement à l'Audience, & ſur le champ, par un „ ſeul & même Jugement.

Le préſent article V, n'y eſt pas moins précis, *à peine de nullité.* Le prétexte de connexité eſt celui, dont ſe ſervent ordinairement les Juges ſupérieurs pour évoquer ; mais l'Ordonnance le condamne. On ſe ſert auſſi de celui d'éviter les frais de l'inſtruction ; tandis qu'il les multiplie exceſſivement ; enſorte que les trois quarts des Arrêts d'évocations ſeroient caſſés, ſi les parties vouloient ſe pourvoir ; mais les frais ſont trop grands, c'eſt ce qui occaſionne l'abus. Il y en a cependant qui ſe ſont pourvues. Le 28 Octobre 1668, M. François Verdin Lieutenant Criminel, à Chatillon obtint au Conſeil Arrêt contradictoire, avec pluſieurs parties, par lequel défenſes furent faites à tous habitants, & juſticiables du reſſort de ſon Bailliage, dit *de la montagne*, de ſe pourvoir directement au Parlement de Dijon, ſur les appels, reſſortiſſants aux Bailliages, & au Parlement de Dijon ; de les évoquer tant en matiere civile que criminelle ; à peine de nullité, de trois mille livres d'amende, contre chacun des contrevenants, & de tous dépens, dommages, & intérêts : le même Arrêt fait auſſi défenſes à tous Procureurs de ſigner aucunes requêtes, à fins d'évocation au Parlement, ſous pareilles peines.

M. l'Avocat Général au même Parlement, à l'Audience du 21 Juin 1681, remontra que dans un Procès commencé au Bailliage de Semur en Auxois, continué au Bailliage d'Autun, & depuis pourſuivi à la Cour, contre le Curé de Touillon, accuſé d'adultere & d'inceſte ſpirituel, il reſtoit quelque inſtruction à faire à la Cour, & requit qu'il fût ordonné à l'Evêque d'Autun, de donner à cet effet ſon Vicariat à l'un de MM. les Conſeillers Clercs : l'Arrêt ayant été confor-

me

me aux concluſions, M. l'Evêque d'Autun ſe pourvut au Conſeil, où il obtint Arrêt du 15 Juillet 1681, portant que M. le Procureur Général enverroit les motifs de l'Arrêt du 31 Juin, & cependant ſurſis : malgré cet Arrêt du Conſeil, la Chambre des Vacations condamna, par contumace, le Curé de Touillon a être pendu ; le même Arrêt ordonna qu'il ſeroit plus amplement informé pardevant le Rapporteur des ſurbonations, menaces, connivences des Juges, & autres cas ; décret de priſe de corps fut décerné contre le Promoteur de l'Officialité d'Autun, auſſi bien que contre un autre Prêtre : enfin le même Arrêt décerna encore décret de ſoit oui contre l'Official ; M. de Roquete, Evêque d'Autun, préſenta nouvelle requête, ſur laquelle intervint au Conſeil, le 7 Octobre 1681, un autre Arrêt qui ordonna que M. le Procureur Général ſatisferoit à donner les motifs de l'Arrêt de la Chambre des Vacations, & que le Greffier du Parlement enverroit, au Greffe du Conſeil, les charges & informations faites de l'autorité du Parlement ; & cependant défenſes à Philippe Audivot, partie civile, de faire aucune pourſuite au Parlement de Dijon ; auquel il fut auſſi défendu d'en connoître, à peine de nullité, dépens, dommages & intérêts. Audivot partie civile intervint au conſeil, le Curé de Touillon ſe mit en état dans les priſons du Fort-l'Evêque à Paris, & après une grande procédure intervint l'Arrêt ſuivant.

„ Le Roi en ſon Conſeil, faiſant droit ſur les Requêtes des „ parties, a caſſé & annullé les Arrêts du parlement de Dijon, des 7, „ 10 Juin, 21 & 3 Octobre 1681, enſemble, les procédures criminel- „ les, & informations faites de l'autorité dudit Parlement, par M. de „ la Coſte, Conſeiller en icelui, & néanmoins ordonne que leſdites infor- „ mations demeureront pour ſervir de mémoire ; & que les témoins „ ouis en icelle pourront l'être de nouveau, & en conſéquence a ren- „ voyé les parties au Parlement de Paris, pour y être le procès fait „ & parfait audit Curé, à la requête dudit Audivot. Sa Majeſté, en „ attribuant toute Cour & connoiſſance audit Parlement de Paris, & „ icelle interdite au Parlement de Dijon, & à toutes autres Cours, ordonne „ que ledit Curé ſera transféré des priſons du Fort-l'Evêque en celles „ de la Conciergerie du Palais de Paris, & les charges & informa- „ tions, tant celles faites par les Lieutenants Criminels de Semur & „ d'Autun, que par l'Official d'Autun, portées au Greffe dudit Parle- „ ment. Cet Arrêt du Conſeil eſt imprimé en brochure, ſous la date „ du 5 Janvier 1683.

2. Quoique cet article de l'Ordonnance ne parle que des Cours pour défendre d'évoquer, ſinon pour juger à l'Audience, il n'eſt pas moins défendu aux Lieutenants Criminels de le faire dans les cas où les appellations ſont portées pardevant eux. Bornier ſur cet article, cite un Arrêt qu'il dit avoir trouvé dans ceux de Corbin, chap. 108 ; il ne le date pas, mais il eſt du 23 Février 1608, & il a été rendu à l'Au-

DES APPELLATIONS.

dience de la Tournelle à Paris, dans un cas où le Baillif de Sens avoit évoqué, ſans juger en même temps à l'Audience ; il avoit évoqué du Baillif de Ricey, & ordonné que les parties procéderoient pardevant lui. L'article VIII, de l'Ordonnance de Rouſſillon porte, que le Juge d'appel ne pourra retenir l'inſtruction & le Jugement en premiere inſtance, mais qu'il ſera tenu d'en faire le renvoi pardevant le premier Juge, s'il n'y a cauſe légitime ſuivant les Ordonnances. Le Réglement Général du Parlement de Paris, du 10 Juillet 1665, article XII, porte : " ſeront tenus les Prévôts, Baillifs, Sénéchaux, & Sieges Préſidiaux, „ en jugeant les cauſes d'appel de prononcer *an benè, vel malè* ; ſans que „ ſous quelque prétexte que ce ſoit, ils puiſſent évoquer les cauſes „ pendantes ès juſtices ſubalternes, ſinon que le principal ſe puiſſe ju- „ ger à l'Audience ſur le champ, & tirer les parties d'affaire & non „ autrement.

L'article VIII, du même réglement y eſt formel pour les matieres criminelles. " Pourront les Lieutenants Criminels décréter ſeuls toutes „ informations, ſans en faire le rapport à la chambre ; & afin que les „ juſtices ſubalternes ne ſoient ſpoliées, la Cour fait défenſes aux Lieute- „ nants Criminels & aux Préſidiaux d'évoquer les procès commencés dans „ les Juſtices Royales ou des Seigneurs ; mais ſeulement prononcer par „ bien ou mal jugé, ſinon que les affaires ſoient jugées ſur le champ, & „ ſans appointement. „ M. Jouſſe dans ſon recueil tome 1, p. 615, rapporte un grand nombre d'autres réglements pareils ; il avoit même été jugé par Arrêt du Parlement de Dijon du 9 Mars 1619, rapporté par Bouvot dans ſon épitome, édition de 1632, p. 10, qu'un Lieutenant Criminel ſaiſi par l'appel d'un inſtance, pouvoit informer de l'acceſſoire ; mais les Ordonnances de 1667 & 1670, le défendant aux Cours, il l'eſt à plus forte raiſon aux Lieutenants Criminels.

3. Henrys, tome 2, p. 184, édition de 1708, dit que les Baillifs & Sénéchaux, par leur droit de ſupériorité ſur les Juges inférieurs peuvent ſurſeoir un décret d'ajournement perſonnel, & faire défenſes de paſſer outre : il ajoute que ſi le premier Juge & le Supérieur ont tous deux informé & décrété, & que l'une des parties appelle du décret du premier Juge, le Lieutenant Criminel comme Supérieur peut faire défenſes d'exécuter ; & y ayant, continue le même Auteur, dans ce cas, concours d'informations & de décrets, il faut que les qualités d'accuſateurs & d'accuſés ſoit jugées, & pour cela le Juge peut ordonner que les procédures reſpectives ſeront apportées ; & que cependant tous décrets ſurſeoiront, ſauf à renvoyer s'il y échet ; & dans ce cas, ſelon Henrys, le premier Juge a les mains liées. Voyez le n. 6, de l'article ſuivant.

4. L'appel des déclinatoires doit être directement porté à la Cour, ſuivant l'article XXI, du titre II, de l'Ordonnance des évocations de 1737. " Voulons que l'appel de toutes Sentences rendues ſur décli-

„ natoires ſoit porté immédiatement dans nos Cours, chacune dans ſon reſſort. Les Cours ſont ſeules en droit de décider de la compétence des Juges leurs inférieurs ; car un déclinatoire ſur une aſſignation donnée au Préſidial, premier chef, y ſeroit jugé ; & la Cour n'en pourroit connoître, ſuivant l'édit d'ampliation des Préſidiaux, du mois de Mars 1551, article XXXV, & la Déclaration du 27 Décembre 1574, rapportée dans le Traité de la Préſidialité par M. Jouſſe, p. 150 : les Parlements n'ont aucune inſpection ſur le dernier reſſort des Préſidiaux, c'eſt ce qui a été prouvé ſur l'article XV, du titre I, n. 4.

ARTICLE VI.

Si la Sentence rendue par le Juge des lieux porte condamnation de peine corporelle, des galeres, de banniſſement à perpétuité, ou d'amende honorable, ſoit qu'il y ait appel ou non, l'accuſé & ſon procès ſeront envoyés enſemble & ſûrement en nos cours : défendons de les envoyer ſéparément, à peine d'interdiction, & de cinq cents livres d'amende.

1. Que l'accuſé appelle ou non de la Sentence qui le condamne à l'une des peines énoncées dans cet article, il faut qu'il ſoit transféré à la Cour, l'appel eſt forcé ; quand même la partie publique acquieſceroit, auſſi bien que le condamné, au Jugement. Un Juge qui du conſentement de toutes les parties feroit exécuter ſa ſentence, ſeroit puni plus ſévérement que ne le fut celui dont parle Bardet, tome 1, liv. 1, chap. 56 : un laboureur ayant été condamné à mort par le Juge de la Freſnaye en Poitou, appella de la Sentence ; s'en étant enſuite départi, le Juge le fit conduire au ſupplice & exécuter. La Fille de ce laboureur interjeta appel & prit le Juge à partie. M. l'Avocat Général Servin dit, que le Juge ne pouvoit s'excuſer d'une pareille faute, & que la condamnation que la Cour prononceroit contre lui ſerviroit d'exemple aux autres. Cependant le Parlement de Paris, par ſon Arrêt du 6 Mai 1619, ſe contenta de condamner ce juge à vingt-quatre livres pariſis d'aumône au profit des Pauvres, & avant de faire droit ſur l'appel de la Fille de celui qui avoit été exécuté, il fut ordonné que les procédures ſeroient apportées au Greffe de la Cour.

Par autre Arrêt du Parlement de Paris du 4 Mai 1662, il fut défendu au Baillif de Sonois, & à tous autres Juges Royaux ou ſubalternes de faire procéder à l'exécution des Jugements définitifs en matiere criminelle, ſans les avoir communiqués à la partie publique, & de faire exécuter ceux qui portent condamnation à peine afflictive ;

DES APPELLATIONS.

quoique les condamnés ſe ſoumettent d'en ſouffrir l'exécution ; & leur enjoint par la prononciation deſdits Jugements, portant peine afflictive d'envoyer les condamnés à la Conciergerie du Palais.

L'article VI, du Réglement général des grands jours tenus à Clermont, du 10 Décembre 1665, défend auſſi aux Juges ; à peine d'interdiction, d'amende, & d'être déclarés incapables de poſſéder charges de judicature, de recevoir l'acquieſcement des condamnés à mort & aux galeres, leur enjoint de les envoyer à la Conciergerie, & leurs procès au Greffe de la Cour.

L'Auteur du livre des Loix Criminelles, tome 1, chap. 25, n. 9, p. 290, après avoir rapporté un Arrêt du Parlement de Toulouſe du 15 Mai 1596, qui ordonne la même choſe, dit, que c'eſt le premier Réglement qu'il ait vu ſur cette matiere, & que le Parlement de Paris étoit ſi prévenu, qu'il ne pouvoit juger ſans appel ; que le régiſtre criminel, du 7 Juillet 1559, contient un Arrêt, lors duquel la Cour envoyant le procès fait par le Lieutenant Criminel de Paris, contre Antoine Richard, attendu qu'il n'y avoit aucun appel de la Sentence contre lui rendue, le renvoya aux priſons du Châtelet en l'état où il étoit ; avec défenſe au Lieutenant Criminel d'envoyer dans la ſuite aucuns priſonniers en la Conciergerie, s'il n'y avoit point d'appel des Sentences contre eux rendues, ſur peine de l'amende. Le même Auteur en cite encore pluſieurs & entr'autres un, du 17 Août 1602, qui, ſelon lui, exprime bien le deſir que le Parlement avoit, que les Juges ne fiſſent pas exécuter, ſans appel, leurs Sentences portant peines afflictives. Cet Arrêt, après avoir fait défenſes aux Juges de recevoir les accuſés à ſe déſiſter de leurs appels, ajoute. " Et où leſdits accuſés " n'interjeteroient appel, enjoint ladite Cour les faire interpeller par " leurs Greffiers, d'en appeller & en faire dreſſer des procès verbaux, " qu'ils ſeront tenus d'envoyer au Greffe de la Cour.

L'Ordonnance par cet article V, a ſatisfait aux deſirs des Cours dont il vient d'être parlé ; puiſqu'elle veut que pour les cas y énoncés l'appel ſoit forcé : à quoi il faut ajouter la peine de la queſtion, ſuivant l'article VII du titre XIX ; toutes autres peines peuvent être exécutées s'il n'y a point d'appel : il y en a cependant que les Cours ont ajoutées d'office ; elles ſont rapportées ſur l'article XXIII du titre XIII, & ſur l'article XXI du titre XIV.

2. La peine de banniſſement à temps avoit été miſe dans cet article du projet de l'Ordonnance, au nombre des peines dont l'appel devoit être forcé. Mais ſur les obſervations de MM. les Commiſſaires, l'article fut changé ; on n'y fit mention que du banniſſement à perpetuité, parce qu'il emporte mort civile, quand il eſt prononcé pour avoir lieu hors du Royaume ; ainſi le banniſſement à temps hors d'une Province, même hors du Royaume, n'eſt pas dans le cas de l'appel forcé, le condamné peut y acquieſcer & l'exécuter, s'il n'y a point d'appel

par la partie civile, ou par la partie publique : mais il faut que le Juge & le Greffier dreſſent au bas de la Sentence un procès verbal de cet acquieſcement, & en conſéquence l'accuſé eſt élargi, s'il n'eſt pas détenu pour dettes, ou autres cauſes ; ainſi qu'il a déjà été expliqué ; car le banniſſement n'empêche pas que le condamné qui eſt écroué pour dettes ne ſoit retenu en priſon par ſes créanciers : ainſi qu'il a été obſervé ſur l'article XXIX, du titre XIII, n. 2, & article XIII, du titre XXV, n. 17.

3. Les Greffiers ne doivent envoyer au Greffe de la Cour que les groſſes des procédures ſecrettes, ſuivant un Arrêt du Parlement de Paris du 13 Mai 1709, rapporté ci-devant ſur l'article V, du titre I, n. 4, cet Arrêt eſt conforme à un autre de la même Cour du 10 Juillet 1665, dont l'article XLII, porte. " Les Greffiers qui enverront au „ Greffe de la Cour les groſſes des procédures criminelles ne groſſoyeront „ autres pieces que les ſecrettes ; ſavoir la plainte, les informations, „ interrogatoires, récollements, confrontations, concluſions, & rapports „ en Chirurgie, de la groſſe deſquelles pieces ſeulement ſera délivré „ exécutoire ; ſans pouvoir groſſoyer les requêtes, ordonnance, & au„ tres pieces, ſervant ſeulement à l'inſtruction.

On trouve dans Henrys, traité des Offices, livre 1, chap. 4, queſtion 10, p. 138, édition de 1708, un pareil Arrêt de Réglement du 28 Novembre 1726, & un autre du 6 Mai 1718, dans le Journal des Audiences, tome 7, chap. 51, p. 66 ; ils défendent pareillement au Greffier du Bailliage de Couçy de groſſoyer d'autres pieces que les plaintes, informations, interrogatoires, récollements, confrontations, & rapports avec leſdites concluſions, & ordonne que le Greffier reſtituera ce qu'il a reçu au de-là ; & au tome 6, Arrêt du 12 Fevrier 1716, qui ordonne aux Greffiers d'envoyer au Greffe de la Cour en originaux les actes ſignifiés au Greffe.

Il ne faut pas croire pour cela, dit l'Auteur du livre des Loix Criminelles, tome 1, p. 307, que le Greffier ne ſoit pas obligé d'envoyer les autres pieces ſervant à l'inſtruction ; cela veut ſeulement dire qu'il ne faut pas les groſſoyer ; car on peut les envoyer en originaux, ou laiſſer aux parties le ſoin de les porter, les exploits ſont du nombre des pieces qui doivent être envoyées en originaux, ils ne doivent pas être groſſoyés ; elles appartiennent aux parties. Ces maximes ſont fondées ſur la déclaration du 15 Juillet 1681, rapportée ſur l'article V, du titre I, cette déclaration ne défend de déplacer des Greffes que les minutes des procédures *faites par les Juges* ; d'où il réſulte que toutes les autres pieces peuvent être deplacées & envoyées en originaux ; c'eſt un abus dans le reſſort du Parlement de Dijon de ſouffrir que les Greffiers envoient en groſſes tous les exploits & autres pièces qui ne ſont pas faites par les Juges, & qui par conſéquent ne ſont pas ſecrettes : il n'y a d'exceptés que les rapports ; on eſt perſuadé que ſi M. le

DES APPELLATIONS.

Procureur Général y faiſoit attention, ce Magiſtrat rempli d'amour pour la Juſtice exciteroit un Réglement pareil à ceux du Parlement de Paris qui viennent d'être rapportés ; parce que les groſſes inutiles que font les Greffiers, ſont beaucoup à charge aux parties.

Par Arrêt du Parlement de Toulouſe du 23 Janvier 1683, rapporté par Boutaric dans ſon commentaire ſur cette Ordonnance p. 332, il a auſſi été défendu aux Greffiers de mettre dans les groſſes qu'ils enverront au Greffe de la Cour, les exploits d'aſſignations données aux témoins : ils doivent ſeulement inſérer leurs dates dans les états ou inventaires ; cet Arrêt en leur défendant de groſſoyer autres pieces que celles qui ſont néceſſaires, défend auſſi aux Greffiers & Gardes ſacs de la Cour de faire ſigner les exécutoires qu'ils n'aient vérifié les groſſes ; & il porte qu'en cas que, par ſurpriſe, il en ſoit délivré aucuns contraires, les parties ſeront reçues oppoſantes à l'exécution d'iceux.

4. La groſſe de la Sentence, quand même elle auroit été rendue avec épices, doit être envoyée avec le reſte de la procédure au Greffe de la Cour, quoique les épices n'aient pas été payées ; c'eſt ce qui fut décidé en 1692, contre le Greffier du Châtelet de Paris dans le cas de la peine du blâme prononcée contre un accuſé ; il eſt cependant vrai que cela n'a lieu que lorſque le condamné eſt priſonnier ; le procès devant être envoyé avec lui, il faut qu'il ſoit envoyé en entier, ce qui comprend la Sentence ; il eſt juſte que rien ne retarde l'expédition des procès où il y a des priſonniers. Le 9 Février 1615, le Parlement de Paris, en voyant un procès où la Sentence manquoit, ordonna que juſqu'à ce que le Greffier l'eût envoyée, le priſonnier demeureroit aux frais du Greffier, à raiſon de ſeize ſols par jour. Voyez les Loix criminelles, tome 1, p. 305 & 321, où l'Auteur obſerve que les procès du petit criminel, ſuivant l'article XII de ce titre, doivent être jugés en cauſe d'appel, comme les procès civils ; d'où il conclut que le préſent article qui porte que le procès ſera envoyé avec le priſonnier n'oblige pas à envoyer la Sentence qui dans le cas du petit criminel, doit être levée à l'ordinaire, ſuivant l'article XVIII, du titre XI, de l'Ordonnance de 1667 ; il faut en effet dans le cas du petit criminel, qui doit être jugé comme le civil, en cauſe d'appel, ſuivre les mêmes regles qu'au civil, où les parties ſont obligees de lever les Sentences & payer les épices. Voyez les obſervations ſur l'article XIV de ce titre, n. 3 : le préſent article ne parle effectivement que du cas où il y a un priſonnier ; ce qui decide tacitement que lorſqu'il n'y en a point, les parties doivent lever les Sentences criminelles, comme au civil.

L'article XII, de ce titre en ordonnant que les procès du petit criminel ſeront diſtribués, en cauſe d'appel, comme les procès civils, s'eſt conformé au Réglement du Parlement de Paris du 13 Septembre 1667, qui avoit ordonné que les procès criminels ne ſeroient pas communiqués

en première instance, ni en cause d'appel, soit à l'accusé, soit à la partie civile ; mais seulement les interrogatoires. Cette premiere disposition concernoit le grand criminel : mais il ajoute qu'en cas d'appel d'une Sentence qui ne portera condamnation de peine afflictive le procès sera communiqué aux parties, pour fournir leurs griefs ou moyens de nullité & réponse : d'où l'on doit conclure que ce Réglement, aussi bien que l'Ordonnance, veut qu'en cause d'appel, les matieres criminelles où il n'échet pas peine afflictive ; c'est-à-dire, qui sont du petit criminel, soient traitées comme les matieres civiles, & par conséquent que l'intimé est obligé de lever la Sentence dont il veut se prévaloir ; ce qui entraîne la nécessité de payer les épices. Voyez les observations sur l'article XIV de ce titre, n. 2.

Par Arrêt du Parlement de Dijon du 10 Juin 1735, il a été enjoint au Greffier de notre Siege, & à tous autres du ressort de la Cour de se conformer à l'avenir à l'article VII du titre XIII, & à l'article VIII de ce titre ; ce faisant d'envoyer au Greffe de la Cour les effets & argent dont les accusés se trouveront saisis, lorsqu'ils seront arrêtés, conjointement avec les procédures ; ils doivent aussi envoyer toutes les autres pieces de conviction, même les habits & hardes qui peuvent servir à la preuve ; parce que dans le cas d'un assassinat v. g. les habits de l'homicidé, trouvés sur son cadavre, doivent être laissés au Greffe, quand le Juge en fait la levée ; ces habits & linges servent ordinairement à faire connoître si les coups qui ont causé la mort, ont été donnés par-devant ou par derriere, & avec quelles armes le crime a été commis.

5. Les frais des procédures en grosses, ceux de la translation des prisonniers & autres doivent être payés par la partie civile, s'il y en a une solvable, sinon par le Domaine du Roi ou des Seigneurs ; ils ne sont jamais à la charge des accusés, & même dans le cas où ils interjettent appel des décrets ou autres instructions, ils ne peuvent encore être chargés de l'apport des grosses des procédures ; sauf néanmoins en définitive à les condamner à tous les frais envers les parties civiles, jusque là, ils ne peuvent être condamnés aux frais de la procédure ; ainsi qu'il a été expliqué sur l'article VI du titre I, n. 1, & sur les articles XVI & XVII du titre XXV.

Lorsque les Jugements ne prononcent aucune des peines afflictives énoncées dans l'article VI de ce titre, les Greffiers sont obligés de communiquer aux parties publiques les minutes des Sentences le même jour qu'elles ont été rendues ; ainsi qu'il a été jugé par Arrêt du Parlement de Paris, du 6 Septembre 1681, qui enjoint au Greffier du Bailliage de la Milleraye, de prononcer au Procureur Fiscal les Sentences définitives le même jour qu'elles auront été rendues, pour en interjeter appel, s'il le juge à propos. Voyez l'article XXIX du titre XIII.

La simple protestation de la partie publique d'appeller, empêche

DES APPELLATIONS.

l'élargiſſement du priſonnier ; ainſi qu'il a été jugé par les Arrêts du Parlement de Paris des 20 Mai 1634, 20 Octobre 1648, 5 Mars 1654, & 13 Mai 1683, rapportés dans les Loix Criminelles, page 302 ; & dans le Journal des Audiences, tome 6, page 297. Il y a un autre Arrêt de la même Cour du 23 Septembre 1712, qui a jugé la même choſe.

6. Il ne faut pas croire que parce que les appellations des Sentences qui prononcent des peines afflictives ne ſont pas portées aux Bailliages, les Lieutenants Criminels n'ont aucune inſpection ſur les Juges ſubalternes qui dans les autres cas reſſortiſſent aux Bailliages. Le contraire eſt prouvé par une conſéquence néceſſaire, tirée de pluſieurs articles de cette Ordonnance ; & entr'autres de l'article XVIII du titre VI, des informations, qui auroit en vain ordonné que les Greffiers de Prévôts royaux & des Seigneurs ſeront tenus d'envoyer tous les ſix mois un état des procédures inſtruites dans leurs Juſtices. Cet envoi ſeroit inutile, ſi les Officiers des Bailliages n'étoient pas regardés comme des ſurveillants qui ſont en droit de réprimer les abus que leurs inférieurs peuvent commettre. On trouve au Journal des Audiences, tome 7, livre 5, chap. 4, p. 638, un Arrêt du 5 Février 1722, qui prouve le droit des Lieutenants Criminels à ce ſujet, conformément à un autre Arrêt de la même Cour du 11 Octobre 1657, qui ordonne à un Juge ſubalterne de déférer aux Ordonnances & défenſes du Lieutenant Criminel ; & pour n'avoir obéi, le condamne aux dommages & intérêts des parties & aux dépens. Voyez Henrys, édition de 1708, titre des Offices, livre 2, queſtion 37, p. 186, & l'article XX du titre X, des Décrets ci-devant.

ARTICLE VII.

S'il y a pluſieurs accuſés d'un même crime, ils ſeront envoyés en nos Cours ; encore qu'il n'y en ait qu'un qui ait été jugé.

1. C'eſt un principe en matiere criminelle que le reproche d'un accuſé à un témoin, ſert à tous les autres accuſés, & que l'appellation de l'un entraîne toute la procédure à l'égard des autres ; même de ceux qui n'ont pas été jugés. Il faut que tous les accuſés ſoient transférés à la Cour ; ainſi qu'il a été jugé par Arrêt du Parlement de Paris du 19 Mai 1683, qui enjoignit au Baillif de Donchery, lorſqu'il y auroit pluſieurs accuſés d'un même crime, dont les uns auroient été condamnés & les autres abſous, ou qui n'auroient pas été jugés définitivement, de les faire tous conduire à la Conciergerie du Palais. Les matieres criminelles étant indiviſibles, les Cours ne pourroient juger un accuſé, ſans entendre les autres ; c'eſt pourquoi, ſuivant Papon, livre 18, titre I, des

des appellations, n. 38: la Cour avant l'Ordonnance trouvoit mauvais que lorſque l'un des accuſés ſeulement avoit appellé, on exécutât les Sentences à l'égard des non-appellants; parce que dit le même Auteur, tout doit ſurſeoir *quand le crime eſt capital.* La raiſon qu'il en apporte, c'eſt qu'en matiere criminelle, autant qu'il eſt poſſible, il ne faut pas diviſer l'inſtruction & le Jugement; ce qui arriveroit ſi l'on ne jugeoit pas tous les accuſés enſemble: on laiſſeroit par ce moyen à l'un d'eux la voie d'appel, pour faire juger de nouveau le même procès.

Il en eſt de même lorſque par la Sentence l'un des accuſés a été condamné à une peine à laquelle il peut, ſuivant l'Ordonnance, acquieſcer. Par exemple, au banniſſement à temps: ſon acquieſcement ne peut être exécuté, ſi par le même Jugement, d'autres accuſés ſont condamnés à des peines dont l'appel eſt forcé; parce que les uns entraînent les autres à la Cour. Il n'y a d'exception que pour le petit criminel, ainſi qu'il va être expliqué.

2. Lorſqu'il ne peut y écheoir peine afflictive, la partie civile peut tranſiger avec les accuſés; & par conſéquent elle peut déclarer qu'elle n'a aucunes concluſions à prendre contre les uns, quoiqu'elle en prenne contre les autres qui n'ont pas tranſigé avec elle. C'eſt ce qui réſulte de l'article XIX du titre XXV des Sentences, qui permet les tranſactions, lorſqu'il ne peut y écheoir peine afflictive. Ainſi les procès de cette nature peuvent être diviſés en premiere inſtance, comme en cauſe d'appel, ſans que la partie publique puiſſe s'y oppoſer, & pourſuivre contre ceux qui ne ſont pas appellés en cauſe d'appel; & par conſéquent lorſqu'il n'y échet pas peine afflictive, l'appel de l'un des accuſés ne force pas la partie civile de continuer ſa procédure contre les non-appellants.

Il eſt encore à obſerver que, dans le projet de l'Ordonnance, on avoit inſéré, article XIX du titre des Sentences, que défenſes étoient faites de tranſiger ſur des crimes qui pouvoient être punis de peines afflictives ou *infamantes.* Mais M. le premier Préſident obſerva qu'il étoit trop dur de défendre aux parties civiles, de tranſiger des droits qui ne concernent qu'elles. Ce qui fit retrancher de l'article la défenſe de tranſiger, lorſqu'il y échet peine infamante ſeulement.

Il ſuffit pour autoriſer ces principes de rapporter l'Arrêt de Réglement du Parlement de Paris du 27 Août 1708, qui ſe trouve dans le Recueil d'Edits par M. Jouſſe, tome 2, p. 424. " Fait défenſes aux Procureurs „ de la Cour, de former incidemment aux appellations interjetées *des* „ *procédures extraordinaires*, aucunes demandes, ni ſouffrir qu'il en ſoit „ formé aucunes, pour voir déclarer les Arrêts communs, ou autrement, „ contre des parties qui ne ſont accuſées, comme n'étant compriſes dans „ les décrets; non plus que contre des accuſés, qui ne ſont point appel- „ lants, quoique compris dans les mêmes procédures faites pardevant „ les premiers Juges, deſquelles d'autres accuſés auront interjeté appel; „ ni pareillement, audit cas, d'y introduire aucunes appellations des Sen-

DES APPELLATIONS.

„ tences rendues en matiere civile contre des parties qui ne ſont com-
„ priſes ni dénommées, comme accuſées dans leſdites procédures extraor-
„ dinaires; à peine de nullité des procédures faites de part & d'autre
„ ſur leſdites demandes & appellations en matiere civile, & des dom-
„ mages & intérêts des parties. „ Voyez, ſur l'article ſuivant, un pareil Réglement de 1699.

3. Il a déjà été obſervé ſur l'article VIII du titre XIV, & ſur l'article III du titre XXV, n. 2, que les parents du condamné peuvent faire des obſervations & préſenter des requêtes à la Cour pour faire voir les nullités des procédures, ou l'incompétence. Ce privilege réſulte de la Loi 6, *D. de appellationibus*, livre 49, titre 1, qui permet à toutes perſonnes d'appeller, ſi le condamné n'appelle pas, & même malgré lui. Cela eſt encore fondé ſur la faveur due aux accuſés & aux parents qui doivent veiller à la conſervation de l'honneur & des biens de la famille. Ce principe tiré du Droit romain a été adopté par nos Ordonnances, & principalement par celle-ci de 1670, qui par les articles II & IV du titre XXII, de la maniere de faire le procès aux cadavres, préfere les parents pour être curateurs; elle leur permet même de forcer les curateurs à interjeter appel des Jugements rendus contre les défunts. Le célebre Farinace pouſſe les choſes plus loin, queſtion 99, n. 175 & ſuivant, tome 3, p. 247; car il prétend que dans pluſieurs cas, comme de nullités, ſubornations de témoins & autres ſemblables, l'accuſé contumax peut être défendu par Procureurs ou parents.

Ces autorités ne ſont pas contraires à notre Juriſprudence; il n'en faut point d'autre preuve que les obſervations qui furent faites par M. Puſſort, connu pour le principal Rédacteur de notre Ordonnance civile & criminelle. Ce grand Magiſtrat, comme je l'ai déjà obſervé, ſur l'article VIII du titre XIV, n. 3, dit que les parents pouvoient faire des obſervations ſur les nullités de la procédure. Ainſi il faut croire que ſur des mémoires préſentés par des parents, M. le Procureur Général ne refuſeroit pas d'interjeter appel d'une Sentence de contumace rendue ſur une procédure nulle. Sa religion l'engageroit à venir au ſecours d'un opprimé, qui peut n'avoir pris la fuite que par la crainte de la priſon & du crédit de ſes ennemis. Du Rouſſeau de la Combe, partie 3, chap. 16, n. 6, p. 487, de la troiſieme édition, s'en explique ainſi. " C'eſt une maxime conſ-
„ tante que toute audience doit être déniée à un contumax, juſqu'à ce
„ qu'il ſe ſoit mis en état; quand même il prétendroit qu'il y auroit des
„ nullités dans la procédure: mais dans ce cas de nullités de la procé-
„ dure par contumace, & d'incompétence bien conſtante, rien n'empêche
„ que le miniſtere public ne puiſſe d'Office appeller de la Sentence ren-
„ due par contumace. Cela n'eſt pas contraire à la diſpoſition de l'article
„ IV du titre XXV, de l'Ordonnance de 1670. „

Les défenſes de recevoir les requêtes des accuſés contumax ne peuvent concerner M. le Procureur Général, qui n'eſt pas exclu d'appeller d'une

Sentence que les parents du condamné lui prouvent avoir été rendue sur une procédure infectée de nullité, ou par un Juge incompétent. Le ministere public, même les Juges doivent venir au secours de ceux qui leur paroissent opprimés; c'est pour cela qu'ils ordonnent souvent la preuve des faits justificatifs, quoique les accusés ne la demandent pas. C'est encore sur ces principes que M. Jousse sur l'article II du titre XXVIII, dit: que les tuteurs, curateurs, ou parents peuvent articuler des faits justificatifs: il cite même un Arrêt du 10 Décembre 1678, qui a jugé que le pere d'un fils mineur accusé en crime de rapt d'une fille aussi mineure, pouvoit accuser de subornation les parents de la fille, sans être tenu de représenter son fils contumax.

ARTICLE VIII.

Le même sera pratiqué, si l'un est condamné, & l'autre absous.

Les observations faites sur l'article précédent, sont communes à celui-ci: ils n'ont lieu l'un & l'autre que dans les cas du grand criminel. On se contentera d'ajouter aux Arrêts, cités sur l'article précédent celui du Parlement de Paris du 18 Juillet 1699, rapporté par Brillon, au mot *procédure*, n. 68, tome 5, p. 512. Cet Arrêt fait défenses aux Procureurs de la Cour, de former incidemment aux appellations, interjetées des procédures extraordinaires aucunes demandes, ni souffrir qu'il en soit formé pour voir déclarer les Arrêts communs contre les accusés qui ne sont pas appellants; quoique compris dans les mêmes procédures faites par les premiers Juges, desquels d'autres accusés auront interjeté appel: à peine de nullité, dommages & intérêts des parties.

ARTICLE IX.

Incontinent après l'arrivée de l'accusé & du procès aux Géoles des prisons, le Greffier de la Géole ou Géolier sera tenu de remettre le procès au Greffier de nos Cours, qui en avertira le Président pour le distribuer.

La procédure en cause d'appel est très simple en matiere du grand criminel, on peut même dire que l'Ordonnance n'en prescrit aucune, aussi-tôt que les grosses des procédures ont été remises au Greffe, elles doivent être distribuées à un Rapporteur, qui souvent sans aucune autre instruction se contente de faire à l'accusé des interrogatoires, après les-

DES APPELLATIONS.

quels il fait ſon rapport. L'article CXLIII, de l'Ordonnance de Blois; défendoit même d'interroger les accuſés s'il n'étoit ordonné par la Cour; à peine de nullité & de dommages & intérêts contre le Rapporteur. Il ne faut même pas de concluſions de M. le Procureur Général; à moins qu'il ne ſurvienne de nouvelles demandes, ou que pour le bien de la Juſtice; ce Magiſtrat ne juge à propos de faire des requiſitions qui avoient été négligées par ſes Subſtituts, en cauſe principale. Voyez les notes ſur l'article I du titre XXIV, n. 4.

ARTICLE X.

Les Informations & Procès Criminels ſeront diſtribués par nos Procureurs Généraux à leurs Subſtituts, pour ſur leur rapport y prendre des concluſions, s'il y échet, ou mis ès mains de nos Avocats Généraux, ſi l'affaire eſt portée à l'Audience; ſans que les Subſtituts puiſſent les prendre au Greffe, avant qu'ils leur aient été diſtribués.

1. Ces mots, *s'il y échet*, prouvent comme il a été obſervé ſur l'article précédent, que les concluſions de M. le Procureur Général ne ſont pas toujours néceſſaires en cauſe d'appel : il réſulte même de cet article que ce Magiſtrat a une telle ſupériorité ſur ſes Subſtituts, qu'ils ſont obligés d'attendre qu'il leur diſtribue les procès, ſans ſuivre aucun ordre dans la diſtribution. Il les diſtribue aux Subſtituts comme cela ſe faiſoit anciennement aux Avocats, auparavant la création des Offices des Subſtituts, qui eſt de 1586. M. le Procureur Général fait la taxe des procès qu'ils rapportent, ſuivant un Réglement rendu au Conſeil, le 5 Septembre 1684, pour le Parlement de Dijon; cet Arrêt qui regle pluſieurs autres droits du Parquet eſt rapporté par Brillon, aux mots *Gens du Roi*, nombre 8, tome 3, page 485.

Cet article de l'Ordonnance fait une différence bien marquée des procès criminels jugés par écrit, & de ceux qui ſont jugés à l'Audience. Lors des premiers il faut des concluſions, *s'il y échet*, & dans les autres il en faut toujours.

2. Lorſque c'eſt la partie publique qui a interjeté appel *à minima*. M. le Procureur Général prend en main pour ſon Subſtitut; à moins que ce Magiſtrat ne veuille abandonner l'appellation, ce qui arrive lorſqu'il connoît qu'il y a eu de la paſſion de la part du ſubſtitut. Et même quelquefois dans ce cas la Cour permet de prendre le Procureur du Roi ou d'Office à partie. La paſſion, le dol, malverſation, ou calomnie évidente ſont ordinairement les motifs des priſes à partie.

ARTICLE XI.

Si la Sentence dont eſt appel n'ordonne point de peine afflictive, banniſſement, ou amende honorable, & qu'il n'y ait point d'appel interjeté par nos Procureurs, ou ceux des Juſtices ſeigneuriales, mais ſeulement par les parties civiles, le procès ſera envoyé aux Greffes de nos Cours par le Greffier du premier Juge, trois jours après le commandement qui lui en ſera fait, s'il eſt demeurant dans le lieu d'établiſſement de nos Cours, dans la huitaine s'il eſt hors du lieu ou dans la diſtance de dix lieues, & s'il eſt plus éloigné, le délai ſera augmenté d'un jour par dix lieues; à peine d'interdiction contre le Greffier & de cinq cents livres d'amende; & les délais & procédures preſcrites par notre Ordonnance du mois d'Avril 1667, ſeront obſervés pour les préſentations.

1. L'article VI de ce titre, énonce les cas ou l'appel des Sentences eſt forcé, & celui-ci parle des cas où les parties peuvent acquieſcer aux Jugements, & les exécuter, ſans qu'ils ſoient confirmés par Arrêt. L'Ordonnance ne pouvoit s'expliquer plus clairement; pourvu qu'une Sentence ne condamne pas à une peine afflictive, au banniſſement à perpétuité, énoncé dans l'article VI de ce titre, ou à l'amende honorable, il n'eſt pas néceſſaire qu'elle ſoit confirmée par Arrêt. Cependant les Cours, de leur Office, y ont ajouté pluſieurs autres cas, qui ſont expliqués ſur l'article XXI du titre XIV, des interrogatoires.

2. Les parties civiles n'ont pas plus de privilege que les parties publiques, qui ſont obligées d'appeller des Jugements dans les vingt-quatre heures, ſi elles le jugent à propos; paſſé ce délai ſi ni l'une ni l'autre n'appelle, les condamnés doivent être élargis, s'il n'y a point de peine dont l'appel ſoit forcé; ainſi qu'il a été expliqué au nombre précédent. C'eſt la diſpoſition préciſe de l'article XXIX du titre XIII, *des priſons.* Mais il faut, ſuivant le même article, que le condamné conſigne entre les mains du Greffier l'amende, l'aumône, & les intérêts civils. L'Ordonnance n'exige même pas que la partie civile ſoit avertie du Jugement; c'eſt à elle à veiller à ce qui ſe paſſe. Il eſt cependant vrai que le même article XXIX, porte, que ſi les condamnés étoient détenus priſonniers pour autres cauſes, ils ne pourroient être élargis.

3. Cet article XI, ne porte pas comme l'article VI de ce titre, que l'accuſé & ſon procès ſeront envoyés enſemble à la Cour, il n'ordonne l'apport des procédures que dans le cas où il y aura appel, d'où il ré-

DES APPELLATIONS.

ſulte que s'il n'y a point d'appel, & que la Sentence ne prononce point de peine afflictive, l'accuſé doit être élargi en conſignant les adjudications pécuniaires.

Il réſulte encore de cet article XI, que lorſqu'il n'y a point de condamnation à peine afflictive, & qu'il n'y a d'appel que de la part de la partie civile, la procédure doit s'inſtruire comme en matiere civile; ce qui paroît auſſi décidé par l'article ſuivant, qui veut, qu'ils ſoient diſtribués comme les procès civils. Ces deux articles de l'Ordonnance ont été formés ſur le Réglement du Parlement de Paris du 3 Septembre 1667, rapporté au Journal des Audiences, tome 3, p. 177: & dans le Recueil de M. Jouſſe, tome 1, p. 159. Il porte article XXXVIII, que les procès criminels ne ſeront pas communiqués en premiere inſtance, mais qu'en cas d'appel d'une Sentence qui ne portera condamnation de peine afflictive, banniſſement ou blâme, le procès ſera communiqué aux parties pour fournir leurs griefs, ou moyens de nullité & réponſes. En conſéquence de ce Réglement dans le reſſort du Parlement de Paris, les procédures ſont communiquées en cauſe d'appel, lorſqu'il n'y a point de condamnation à peine afflictive, banniſſement, amende honorable, ou blâme. Ce qui ne s'obſerve pas au Parlement de Dijon; dans cette Cour les procédures doivent être ſécrettes, en cauſe d'appel comme en cauſe principale. Cet uſage paroît plus conforme à la diſpoſition de ces deux articles XI & XII, de l'Ordonnance, dont l'un ne parle que des préſentations, & l'autre de la diſtribution des procès criminels, ſans ordonner comme l'a fait le Réglement de 1667, que les procédures ſeront communiquées aux parties.

4. Une appellation de déni de Juſtice de la part du Juge d'Egliſe ne peut être portée comme une appellation ſimple pardevant le Juge ſupérieur eccléſiaſtique, parce que le déni de Juſtice eſt une contravention aux Ordonnances; & par conſéquent un abus qui doit être réprimé par les Officiers du Roi.

Ces ſortes d'appellations ſe décident au Parquet comme celles de déni de renvoi, ou d'incompétence; quand même il ſeroit appel d'un Juge d'Egliſe. C'eſt ſur ces principes que le Parlement de Paris, par Arrêt du 27 Août 1701, rapporté dans les Loix criminelles, tome 2, p. 286, fit défenſes à l'Official de la Primatie de Lyon, de recevoir les appels de déni de Juſtice; & déclara en même temps, qu'il y avoit abus dans la Sentence du même Official, en ce qu'il avoit condamné l'accuſé aux dépens, faits contre lui par le Promoteur: ce qui eſt conforme à pluſieurs autres Arrêts, rapportés par Brillon, au mot *Promoteur*, tome 5, page 590.

5. La maxime *appellatio extinguit judicatum*, n'eſt pas toujours vraie; l'appel ne fait que ſuſpendre l'effet du Jugement. Cela eſt ſi vrai que lorſqu'il eſt confirmé, il reprend toute ſa force en vertu de l'Arrêt, qui ordonne que ce Jugement ſortira ſon plein & entier effet; & même il porte hypo-

theque du jour qu'il a été rendu ; & ce qu'il a de plus fort, c'eſt que la mort civile du condamné par contumace commence auſſi à courir du jour de l'exécution du Jugement rendu contre lui, quand même il y en auroit dans la ſuite appel. Voyez les obſervations ſur l'article III de ce titre, n. 1.

ARTICLE XII.

Si les Procès de la qualité mentionnée en l'article précédent ſont introduits en nos Cours de Parlement, ils ſeront diſtribués comme les Procès Civils.

1. Cet article entend parler des procès ſur leſquels il eſt intervenu des Jugements qui ne portent condamnation d'aucune peine afflictive, banniſſement à perpétuité, amende honorable, ou blâme ; il veut que ces procès qui ne ſont pas regardés comme procès du grand criminel, ſoient, en cauſe d'appel aux Cours, diſtribués comme les procès civils ; il ne dit pas qu'ils ſeront inſtruits à la Cour comme procès civils. Cependant le Parlement de Paris par ſon Réglement de 1667, rapporté ſur l'article précédent, nombre 3, & qui eſt ſuivi depuis cette Ordonnance, inſtruit ces procès en cauſe d'appel & les diſtribue comme les procès civils, à la difference du Parlement de Dijon qui ſuit l'Ordonnance étroitement ; & qui en conſéquence ne permet pas qu'en cauſe d'appel les pieces ſécrettes de la procédure criminelle ſoient communiquées. L'Ordonnance ne parlant que de la diſtribution des procès, il paroît qu'il faut au ſurplus ſuivre la diſpoſition de l'article XV du titre VI, des informations ; qui défend de communiquer les procédures criminelles ſans aucune diſtinction du grand & du petit criminel, ni de la cauſe principale ou d'appel. C'eſt notre uſage en Bourgogne.

ARTICLE XIII.

Si nos Procureurs des lieux, ou des Juſtices ſeigneuriales ſont appellants, les accuſés, s'ils ſont priſonniers & leurs Procès ſeront envoyés en nos Cours ; & s'ils ont été élargis depuis la Sentence & avant l'appel, ils ſeront tenus de ſe rendre en état lors du Jugement du Procès en nos Cours : ainſi qu'il ſera par elles ordonné.

1. L'appel de la partie publique eſt toujours ſuſpenſif, & dévolutif ; parce qu'il fait préſumer qu'il y a lieu à une peine afflictive. Ce qui

DES APPELLATIONS.

décide que l'appel d'un Procureur de Seigneur ne pourroit être porté au Bailliage.

2. Si l'appel de la partie publique n'étoit interjeté, qu'après l'élargiſſement de l'accuſé, il ne ſeroit obligé de ſe rendre priſonnier à la Conciergerie, que lorſque la Cour l'auroit ordonné par Arrêt à lui ſignifié, ſans cet Arrêt la partie civile ne ſeroit pas en droit, ſuivant cet article, de le faire arrêter; elle perdroit ſes frais de capture & de tranſlation; parce que l'accuſé peut ſans frais ſe mettre en état quand il y aura Arrêt qui l'ordonnera & qui lui aura été ſignifié.

3. Si l'accuſé après la ſignification à perſonne ou domicile d'un Arrêt qui lui ordonneroit de ſe mettre en état, n'y ſatisfaiſoit pas dans un bref délai, qui eſt ordinairement fixé par l'Arrêt; il faudroit inſtruire contre lui la petite contumace preſcrite par l'article X du titre XVII; parce qu'ayant été interrogé en cauſe principale, il ſeroit inutile de ſuivre tous les délais & toutes les formalités de la grande contumace, par les raiſons plus au long expliquées, ſur le même article X du titre XVII.

ARTICLE XIV.

Les exécutoires ſeront délivrés par nos Cours; à ceux qui auront conduit les priſonniers, ou porté le procès.

1. Cet article de l'Ordonnance occaſionne l'examen de pluſieurs queſtions concernant les Cavaliers, Meſſagers & autres qui étant chargés de la conduite des priſonniers les laiſſent évader, il y a encore ſouvent des conteſtations pour leurs taxes; on ne peut donner à ce ſujet des regles plus certaines que les réglements du Conſeil & des Cours Supérieures. Mais auparavant on obſervera que le Fermier Général des Meſſageries de France, a ſeul le droit par ſes Sous-Fermiers de faire faire la conduite des priſonniers & de faire porter les groſſes des procédures, ſuivant les Edits & Déclarations rapportés dans l'Arrêt du Conſeil, du 23 Août 1690, rendu ſur la requête du Fermier Général des Meſſageries.

Arrêt du Conſeil concernant la taxe de ceux qui conduiſent les priſonniers.

Du 4 Octobre 1672.

„ Le Roi voulant pourvoir au paiement des exécutoires que les „ Huiſſiers, Sergents, Archers & Meſſagers, obtiennent des Conſeillers des

„ des Cours de Parlement & autres Cours Supérieures, pour la con-
„ duite & reconduite des priſonniers ès Conciergeries. &c. A ordonné
„ & ordonne que toutes les taxes des Huiſſiers, Sergents, Archers,
„ Meſſagers, & autres perſonnes pour la conduite des priſonniers qui
„ ſeront amenés aux Conciergeries, & reconduits ſur les lieux pour l'exé-
„ cution des Arrêts deſdites Cours, eſquels le Procureur Général de ſa
„ Majeſté, ou ſes ſubſtituts ſeront ſeuls parties, & qui ſeront à payer
„ des deniers de ſa Majeſté, ne pourront être faites par les Conſeillers
„ des Parlements, & autres ſes Cours, ſinon ſur les concluſions des
„ Procureurs Généraux, ou de leurs ſubſtituts; & ſera exprimé dans les
„ exécutoires la diſtance des lieux & qualité des journées qu'il convien-
„ dra pour leſdites conduites & reconduites, à raiſon de huit lieues en
„ hiver & dix lieues en été, & à raiſon de quatorze livres par chacune
„ deſdites journées, ſuivant le réglement du Parlement de Paris, ſauf
„ à pourvoir à connoiſſance de cauſe en cas que les priſonniers ſoient
„ de qualité pour avoir des eſcortes extraordinaires, leſquels exécutoires
„ ſeront ſignés d'un Conſeiller deſdites Cours, & du Procureur Général,
„ ou de l'un de ſes ſubſtituts qu'il aura commis à cet effet, & les
„ ſommes contenues auxdits exécutoires ſeront payées & acquittées par
„ les Fermiers Généraux des domaines de ſa Majeſté, ou leurs Sous-
„ Fermiers ſur les lieux; auxquels il en ſera tenu compte, ſans difficulté:
„ faiſant défenſes auxdits Huiſſiers, Sergents, Archers, Meſſagers, &
„ autres, au profit deſquels il aura été expédié des exécutoires, ſans
„ cette formalité, de les mettre à exécution, ni de faire faire aucune
„ contrainte en vertu d'iceux; à peine de cinquante livres d'amende,
„ contre chaque contrevenant: au paiement de laquelle ſeront contraints,
„ en vertu du préſent Arrêt qui ſera lu, publié. &c. Fait au Conſeil
„ d'Etat, le 4 Octobre 1672. *Signé*, COLBERT. „

Cet Arrêt eſt en entier dans le Recueil de M. Jouſſe, tome 1, p. 306.

Arrêt du Parlement de Paris, concernant la conduite des priſonniers.

Du 20 Mars 1690.

Vu par la Cour l'information faite de l'Ordonnance de la Cour,
„ Par Me. Marc Bertheau Avocat, en ladite Cour & au Siege de
„ la ville & Châtellenie d'Yenville, exercant la Juſtice pour vacance
„ de la charge de Lieutenant Civil & Criminel audit Siege, le 24
„ Février dernier, à requête du Procureur Général du Roi, pour raiſon
„ de l'évaſion du nommé Bertrand, contre Louis Courinaut, conduc-
„ teur de la Meſſagerie de Nyort, à Paris. Arrêt du 11 Mars préſent
„ mois, par lequel il auroit été ordonné que ledit Courinaut ſeroit

„ ajourné à comparoître en perſonne en la Cour, pour être oui & „ interrogé ſur les faits réſultants de ladite information : interrogatoi- „ res à lui faits en conſéquence par le Conſeiller commis, le 13 dudit „ préſent mois, contenant ſes réponſes, confeſſions, & dénégations ; „ concluſions du Procureur Général du Roi : oui le rapport de Me. „ Louis Godard, Conſeiller, tout conſidéré. La Cour a ordonné & „ ordonne que dans trois mois, ledit Courinaut ſera tenu conſtituer „ priſonnier ledit Bertrand ès priſons de la Conciergerie du Palais : ſinon „ & ledit temps paſſé y ſera contraint par corps. Lui enjoint lorſqu'il „ ſera chargé de la conduite des priſonniers de les mener avec une „ eſcorte ſuffiſante, & de marcher entre deux ſoleils ; à peine d'en „ répondre ; & en outre que les Meſſagers, & autres conducteurs des „ priſonniers ſeront tenus d'obſerver les Arrêts & réglements de la „ Cour ; ce faiſant que ceux qui ameneront des priſonniers en la „ Conciergerie du Palais, prendront leurs décharges au Greffe de la Géole de „ ladite Conciergerie, pour la remettre dans le mois ès mains des Greffiers, „ des Sieges & Juriſdictions des priſons, deſquelles leſdits priſonniers „ auront été transférés, & que ceux qui transféreront des priſonniers des „ priſons de ladite Conciergerie, en celles d'autres Sieges, s'en char- „ geront ſur le régiſtre de la Géole de ladite Conciergerie, & ſeront tenus „ de rapporter dans le mois au Greffe de ladite Géole, un certificat „ du Géolier des priſons dudit Siege, viſé par le Juge de la priſon & „ le ſubſtitut du Procureur Général du Roi, ou du Procureur Fiſcal, „ faiſant mention du jour que les priſonniers auront été amenés en „ leurs priſons ; pour être ledit certificat remis ès mains dudit Procureur „ Général du Roi ; le tout à peine de cinquante livres d'amende pour chacune „ contravention ; au paiement de laquelle leſdits Meſſagers & conduc- „ teurs, ſeront contraints par corps, ſur le rôle qui en ſera délivré „ au Receveur des amendes & certifié par le Greffier des Sieges, ou „ de la Géole de la Conciergerie, chacun à leur égard. Et ſera le „ préſent Arrêt lu. &c. Fait en Parlement le 20 Mars 1690 ; DONGOIS. „

Cet Arrêt ſe trouve en entier au Recueil, de M. Jouſſe, tome 2, p. 65.

Autre Arrêt du Parlement de Paris, concernant la conduite des priſonniers.

Du 26 Août 1704.

„ Vu par la Cour, le procès criminel inſtruit de l'Ordonnance d'icelle „ par les Conſeillers, commis à la requête du Procureur Général du „ Roi, demandeur & accuſateur contre Jacques Sergent, Cocher de la „ Meſſagerie de Chartres, & Laurent Lemoine facteur de ladite Meſſa- „ gerie, défendeurs & accuſés ; ledit Lemoine priſonnier ; la requête

„ préſentée par le Procureur Général contenant ſa plainte de ce que „ Claude & Noël Thibaut, ayant été condamnés par le Lieutenant „ Criminel de Chartres, ſavoir ledit Claude Thibaut, aux galeres, & ledit „ Noël Thibaut à un banniſſement, ils ont été mis ès mains deſdits „ Sergent, & Lemoine, pour être transférés en la Conciergerie du „ Palais; & étant arrivés à Bonelle, leſdits Sergent, & Lemoine, par „ leur négligence ont laiſſé évader ledit Claude Thibaut, & ledit Noël „ a été conduit en ladite Conciergerie par ledit Lemoine, qui a été „ arrêté: Arrêt rendu ſur ladite requête, le 23 Mai dernier, par lequel „ auroit été ordonné qu'à la requête du Procureur Général, il ſeroit „ informé de ladite évaſion pardevant le Lieutenant Criminel de Chartres, „ & ledit Lemoine recommandé pour être interrogé par le Conſeiller „ Rapporteur, ſur ladite évaſion pour le tout rapporté être ordonné ce „ que de raiſon, &c. La Cour déclare la contumace bien inſtruite „ contre ledit Sergent; & en adjugeant le profit pour les cas réſultants „ du procès, condamne ledit Sergent à être conduit aux galeres du „ Roi, pour y ſervir comme forçat pendant cinq ans; & après que „ ledit Lemoine a été admoneſté, le condamne à aumôner au pain des „ priſonniers la ſomme de quatre livres, à prendre ſur ſes biens: „ ordonne que dans trois mois Chérier, Péan, & autres aſſociés pour la „ Meſſagerie de Chartres, ſeront tenus de conſtituer priſonniers, ès „ priſons de ladite Conciergerie, Claude Thibaut d'Auvillers, & faute „ de ce faire dans ledit temps, contraints par corps; ordonne que l'Arrêt „ du 20 Mars 1690 ſera exécuté, & en conſéquence ſeront les cer- „ tificats y mentionnés, viſés gratuitement par les Juges, les ſubſtituts „ du Procureur Genéral du Roi, & les Procureurs Fiſcaux; & lorſque „ les priſonniers ſeront transférés des priſons, des Sieges & Juriſdictions „ du reſſort de la Cour, en celles de la Conciergerie du Palais, leſdits „ ſubſtituts & Procureurs Fiſcaux, ſeront tenus d'envoyer audit Procureur „ Général du Roi, copie de l'acte par lequel les conducteurs des pri- „ ſonniers s'en ſeront chargés, contenant les noms, qualités & demeu- „ res des priſonniers, & des conducteurs, & le jour de leur départ; „ ladite copie ſignée du Greffier, & ce dans le jour dudit départ, „ & par autre voie que celle deſdits conducteurs; le tout à peine, par „ leſdits ſubſtituts & Procureurs Fiſcaux, d'en répondre en leur propre „ & privé nom, & ſera le préſent Arrêt lu, publié; &c. Fait en Par- „ lement, le 26 Août 1704, *Signé* DONGOIS.

Cet Arrêt eſt en entier dans le Recueil de M. Jouſſe, tome 2, p. 364.

DES APPELLATIONS.

Arrêt du Parlement de Paris, concernant la conduite des priſonniers, & le port des procédures.

Du 9 Août 1737.

„ Louis par la grace de Dieu Roi de France, & de Navarre, ſavoir „ faiſons que vu par notre Cour, la requête préſentée par Pierre „ Moutade, Claude Herbet, & compagnie, Fermiers des Coches, Carroſſes „ & Meſſageries de pluſieurs Généralités, à ce qu'il plût à la Cour, „ ordonner que conformément aux Edits & Déclarations du Roi, ils „ ſoient maintenus, enſemble leurs Sous-Fermiers, commis & prépoſés „ au droit de ſe charger ſeuls des priſonniers qu'il convient de trans- „ férer d'une priſon en une autre, & des procès ſoit civils, ou „ criminels, enquêtes, informations, & autres procédures, qu'il faut „ porter d'un Siege à un autre ou à notre Cour, Cour des Aides, ou „ ailleurs; enjoindre aux Greffiers de délivrer aux ſuppliants, à leurs „ Sous-Fermiers, ou commis, chacun dans ſa route, les priſonniers „ enquêtes, informations, procès civils & criminels, pour être leſdits „ priſonniers remis ès priſons, & les procédures aux perſonnes indiquées; „ faire défenſes à toutes perſonnes d'entreprendre ſur leſdits Droits, „ &c. La Cour ordonne que les Ordonnances, Edits & Déclarations „ enrégiſtrées en icelle, & les Arrêts de notredite Cour, concernant „ les Meſſageries ſeront exécutés ſelon leur forme & teneur; ce faiſant „ maintient & garde les ſuppliants leurs Sous-Fermiers, & prépoſés au „ droit de ſe charger, à l'excluſion de tous autres, de tous les priſonniers „ qui ſe trouveront dans l'étendue du département de leurs Meſſageries, „ dont la tranſlation & le renvoi conviendront être faits d'un Siege à „ un autre, ou dans la Conciergerie du Palais & ailleurs, ainſi que „ des procès civils & criminels, dont le tranſport ſera ordonné. Enjoint „ aux Greffiers chacun à leur égard de faire la délivrance deſdits „ priſonniers aux ſuppliants, leurs Sous-Fermiers ou prépoſés; enſemble „ des procès dont le tranſport conviendra être fait, pour être par „ eux remis aux lieux & endroits de leur deſtination; en ſe chargeant „ par eux deſdits priſonniers & procès en la forme & ainſi qu'il eſt „ porté par les Edits, Arrêts, & Réglements rendus à ce ſujet: fait „ défenſes à toutes perſonnes de quelle qualité qu'elles ſoient d'entre- „ prendre ſur le droit des ſuppliants; à peine d'être reſponſables du „ droit & émolument qui leur auroit appartenu, fait pareillement „ défenſes à tous Greffiers tant de la Conciergerie de notre Palais, „ qu'autres, de délivrer aucuns priſonniers ou procès, ou donner décharge „ & exécutoire à autres qu'aux ſuppliants, ſous les peines portées par les „ Edits & Arrêts: permet de faire imprimer, afficher, &c. Fait en „ Parlement, le 9 Août 1737. *Signé* DUFRANC.

On trouve cet Arrêt en entier dans le Recueil, de M. Jouſſe, tome 3, p. 533.

Autre Arrêt du Parlement de Paris, concernant la conduite des priſonniers.

Du 17 Août 1747.

„ Vu par la Cour, le procès Criminel, fait de l'Ordonnance de la „ Cour, tant en icelle que par le Lieutenant Criminel au Bailliage „ d'Auxerre, à la requête du Procureur Général du Roi, demandeur „ & accuſateur contre Jean Drevet Brigadier, & Claude Chapuis Cava- „ lier de la Marechauſſée de Lyon, accuſés priſonniers : l'Arrêt du 16 „ Mai 1747, portant qu'il ſeroit informé de l'évaſion du nommé Nouilly, „ pour les témoins étant à Paris, être entendus pardevant le Conſeiller „ Rapporteur, & pour les témoins qui ſont hors de Paris, pardevant „ le Lieutenant Criminel d'Auxerre ; & cependant que leſdits Drevet, „ & Chapuis ſeroient recommandés pour être ouis & interrogés ; leurs „ interrogatoires du 16 ; l'information faite par ledit Lieutenant Crimi- „ nel d'Auxerre ; l'Arrêt du 29 Juillet qui ordonne que le nommé Moreau „ l'un des Cochers du carroſſe de Châlons, ſeroit entendu en dépoſition, „ &c. Tout conſidéré.

„ Ladite Cour, pour les cas réſultants du procès après que leſdits „ Drevet, & Chapuis, pour ce mandés en la Chambre de la Tournelle „ ont été admoneſtés, les condamne à aumôner au pain des priſonniers „ chacun la ſomme de trois livres. Faiſant droit ſur les concluſions du „ Procureur Général ordonne que dans trois mois à compter de la „ ſignification qui ſera faite aux aſſociés pour la Meſſagerie de Châ- „ lons, du préſent Arrêt, leſdits aſſociés ſeront tenus conſtituer pri- „ ſonnier ès priſons de la Conciergerie du Palais, le nommé Nouilly ; „ & autrement à faute de ce faire dans ledit temps, & icelui paſſé, „ qu'ils y ſeront contraints par corps : ordonne que les Arrêts & régle- „ ments de la Cour, & notamment les Arrêts des 20 Mars 1690 & „ 26 Août 1704, ſeront exécutés ſelon leur forme & teneur ; ce faiſant „ que lorſque les conducteurs des Meſſageries ſeront chargés de la con- „ duite des priſonniers, ils ſeront tenus de les mener avec une eſcorte „ ſuffiſante, & de marcher entre deux ſoleils, à peine d'en répondre ; „ comme auſſi que ceux qui ameneront des priſonniers à la Conciergerie „ du Palais, prendront leurs décharges au Greffe de la Géole de ladite „ Conciergerie, pour les remettre dans le mois ès mains des Greffiers, „ des Sieges & Juriſdictions des priſons, deſquelles les priſonniers „ auront été transférés ; & que ceux qui transféreront des priſonniers „ des priſons de la Conciergerie en celles des autres Sieges ; s'en „ chargeront ſur le régiſtre de la Géole de ladite Conciergerie, &

DES APPELLATIONS.

„ ſeront tenus d'en rapporter dans le mois au Greffier de la Géole „ un certificat des Géoliers des priſons deſdits Sieges, viſé par le Juge „ de la priſon, & du ſubſtitut du Procureur Général ou du Procureur „ Fiſcal, faiſant mention du jour que les priſonniers auront été amenés „ dans leurs priſons, pour être ledit certificat remis ès mains du Procu- „ reur Général du Roi ; & ſeront leſdits certificats viſés gratuitement par „ les Juges, le ſubſtitut du Procureur Général, & les Procureurs Fiſcaux. „ Le tout à peine de cinquante livres d'amende pour chacune contravention : „ au paiement de laquelle leſdits Meſſagers & conducteurs ſeront contraints „ par corps ſur le rôle qui en ſera délivré au Receveur des amendes & „ certifié par les Greffiers des Sieges ou de la Géole de la Conciergerie, „ chacun à leur égard : ordonne en outre que lorſque les priſonniers „ ſeront transférés des priſons des Sieges & Juriſdictions du reſſort de „ la Cour, en celles de la Conciergerie du Palais, les ſubſtituts du „ Procureur Général & les Procureurs Fiſcaux, ſeront tenus d'envoyer „ au Procureur Général copie de l'acte, par lequel les conducteurs des „ priſonniers s'en ſeront chargés, contenant les noms, qualités & demeu- „ res deſdits priſonniers & conducteurs, & le jour de leur départ ; la- „ dite copie ſignée du Greffier, & ce dans le jour dudit départ, & „ par autre voie que celle deſdits conducteurs. Le tout à peine par „ leſdits ſubſtituts & par les Procureurs Fiſcaux d'en répondre en leurs „ propres & privés noms ; & ſeront leſdits Arrêts des 20 Mars 1690, „ & 26 Août 1704, ſi fait n'a été, enſemble le préſent Arrêt, lus & „ publiés à l'Audience tenant ès Bailliages, Sénéchauſſées & autres Sieges „ Royaux. Fait en Parlement, le 17 Août 1747. *Signé*. LE BRETON. „

2. Il a été obſervé ſur l'article VI, de ce titre, n. 4, que ce n'eſt qu'au grand criminel, que les Greffiers ſont obligés d'envoyer la Sentence & tout le procès avec l'accuſé ; d'où il réſulte qu'au petit criminel le Greffier n'eſt pas tenu de délivrer la Sentence, ſi les épices ne ſont pas payées. C'eſt alors à l'intimé qui veut ſe ſervir de cette Sentence à en fournir un extrait comme en matiere civile ; ſuivant l'article IV du titre XXXI, de l'Ordonnance de 1667, qui oblige les Greffiers à délivrer la production & les pieces, ſans leur impoſer la même obligation, à l'égard de la Sentence. Il a été prouvé ſur les articles XI, & XII, de ce titre qu'en cauſe d'appel on ſuit au petit criminel les mêmes regles qu'au civil, ce qui prouve en même temps qu'il faut auſſi les ſuivre à l'égard des épices & expédition des Sentences du petit criminel. C'eſt ce qui a fait dire à M. Jouſſe dans ſon commentaire ſur l'article VII, de l'Edit de 1673, appellé l'Edit des épices, que ces regles ſont conformes à un autre Edit de Juin 1510 ; qui article XLIV, veut que les épices ſoient payées nonobſtant toutes appellations relevées & à relever, & ſans préjudice d'icelles ; mais à la forme de l'article VII de l'Edit des épices, on peut décerner exécutoire aux parties qui ont déboursé les épices.

ARTICLE XV.

Les accuſés ſeront interrogés en nos Cours ſur la ſellette ou derriere le barreau, lors du Jugement du procès.

Cet article entend parler des procès du grand criminel. Voyez les obſervations ſur l'article XXI du titre XIV, pour diſtinguer les cas où les interrogatoires doivent être faits ſur la ſellette.

La ſellette n'eſt pas une note d'ignominie, elle n'infame pas par elle-même: ſuivant le Droit Romain, c'étoit une prérogative d'être aſſis en préſence des Juges; elle n'étoit accordée qu'aux perſonnes patriciennes, prétoriennes, ou conſulaires: Loi 3, Cod. *ubi ſenatores.* Balde ſur cette Loi obſerve que c'eſt un argument pour dire que les Evêques accuſés doivent être aſſis. Mornac, ſur la même Loi fait différence des accuſés illuſtres qui ſont aſſis ſur une eſcabelle, & des autres qui le ſont ſur la ſellette: au procès du Duc d'Alençon, il fut aſſis ſur une baſſe eſcabelle, au milieu du parquet: lorſque le Marechal de Biron ſubit l'interrogatoire, il fut mis ſur un petit eſcabeau au bureau des Pairs, d'où il s'avança dans le parquet, parce qu'il n'entendoit pas facilement les interrogatoires. Voyez les Loix criminelles, tome 1, p. 334.

ARTICLE XVI.

Si les Arrêts rendus ſur l'appel des Sentences portent condamnation de peines afflictives, les condamnés ſeront renvoyés ſur les lieux ſous bonne & ſûre garde aux frais de ceux qui en ſeront tenus, pour y être exécutés, s'il n'eſt autrement ordonné par nos Cours, pour des conſidérations particulieres.

Il eſt très intéreſſant pour le bien de la Juſtice, que l'on faſſe ſubir aux condamnés ſur les lieux les peines prononcées contr'eux. L'exemple eſt le principal objet de la Juſtice, qui a intention d'inſpirer de la terreur aux mauvais dans le lieu même où le crime a été commis: les anciennes ordonnances l'ont preſcrit comme celle-ci; c'eſt l'uſage dans tous les Royaumes; la diſpoſition du droit y eſt préciſe; Loi 28, parag. 15. D. *De pœnis*: *famoſos latrones in his locis ubi graſſati ſunt furcâ figendos pluribus placuit: ut ex conſpectu deterreantur alii ab iiſdem facinoribus, & ſolatio ſit cognatis & affinibus interremptorum eodem loco pœna reddita in quo latrones homicidia feciſſent.*

DES APPELLATIONS.

C'eſt un mauvais prétexte de dire que lorſque les exécutions ſont renvoyées ſur les lieux, elles ſont fort à charge au domaine du Roi : en effet en quelques lieux qu'elles ſoient faites, le domaine doit payer l'échafaut, & les droits de l'Exécuteur : il n'y a donc que ſon voyage. On a prouvé que c'eſt aux villes à le payer, lorſqu'il n'y a pas d'Exécuteur & qu'il faut en mander un. Voyez les obſervations à la fin de l'article dernier du titre précédent : on peut faire transférer le condamné de brigades en brigades par les Cavaliers qui ſont gagés, & qui ne peuvent rien exiger lorſqu'ils ne ſortent pas de leur arrondiſſement ; mais quand il y auroit à la charge du domaine du Roi des frais, c'eſt aller contre l'intention de ſa Majeſté qui connoiſſant, on ne dit pas l'avantage, mais la néceſſité de faire faire les exécutions ſur les lieux, a bien voulu par cet article de l'Ordonnance payer ſur ſon domaine les frais de tranſlation, lorſqu'ils ſeroient à ſa charge ; ainſi c'eſt un faux prétexte que celui des frais ; même à l'égard des Seigneurs, auxquels on n'évite auſſi que les frais de tranſlation, qui ſouvent ſont très médiocres ſuivant la diſtance des lieux ; l'Ordonnance en a fait un devoir & une obligation aux Cours : il eſt vrai que cet article ajoute que par des conſidérations particulieres, elles pourront en ordonner autrement : c'eſt-à-dire que lorſqu'il y aura du danger, que les condamnés ſoient enlevés dans la route, elles pourront faire faire les exécutions dans la ville où eſt établi le Parlement ; mais c'eſt un cas qui arrive rarement : il faudroit pour cela que les criminels fuſſent d'une famille puiſſante dont on auroit lieu de craindre l'autorité & les forces : nous vivons dans un ſiecle, où il n'y a plus rien à craindre à cet égard : il eſt donc vrai de dire que les Cours qui ne renvoient pas les exécutions ſur les lieux, vont directement contre l'intention du Roi, & contre l'intérêt public qui ſe trouve par ce moyen privé de l'exemple qui lui eſt dû ſur les lieux où les crimes ont été commis ; ce qui eſt d'une grande conſéquence ; puiſque nous voyons des villes, & des provinces entieres, à la réſerve des capitales : où l'on ne fait jamais d'exécution : il ſeroit abſurde de dire qu'il y a toujours des conſidérations particulieres pour ne renvoyer jamais ſur les lieux : la Loi commande de les y renvoyer : les Juges ſont obligés d'obéir ; le premier Parlement du Royaume donne à cet égard aux autres Cours un exemple digne du zele que ce Sénat a pour le bien de la Juſtice, & de ſon exactitude à faire exécuter les ordres du Prince. Si le chef de la Juſtice avoit connoiſſance de l'abus qui regne à cet égard ; ſon amour pour le bien public lui feroit ſans doute prendre les meſures néceſſaires pour en arrêter le cours : le principal objet de la Juſtice, on le répete, n'eſt pas ſeulement de punir les criminels, c'eſt de donner au public ſur les lieux où les crimes ont été commis des exemples qui ſoient capables de donner de la terreur à ceux qui les ont vu commettre, afin qu'ils ne tombent pas dans le même cas. Il faut donc des motifs bien conſidérables pour contrevenir à des

Loix & ordonnances auſſi préciſes, il faut que les criminels expient leurs crimes ſur les lieux où ils ont troublé la ſociété, *ut alii deterreantur.* C'eſt même comme dit la Loi qui vient d'être citée, une conſolation & une eſpece de ſatisfaction due à ceux qui ont ſouffert du crime ; la Loi, *deſertorem*, 3, D, *de re militari*, liv. 49, titre XVI, porte, *ibi enim pœna plecti debet, ubi facinus admiſſum eſt.*

Suivant la Loi au Cod. *de feriis*, & une Ordonnance de 1551, article IV, les exécutions ne doivent pas être faites les jours de Dimanches & les jours de Fêtes : il y a cependant des cas où l'on eſt obligé de paſſer ſur cette regle, tels que ceux dont il eſt parlé ſur la Loi 9, du même titre, *ne differatur ſceleratorum proditio.* Il y a encore le cas d'un condamné qui, au moyen d'un teſtament de mort, des déclarations de complices & des confrontations qu'il lui faut faire, fait enſorte de retarder ſon exécution juſqu'au lendemain qui ſe trouve jour de Fête, comme cela eſt arrivé à l'occaſion de Cartouche & autres ; il faut néceſſairement que l'exécution ſe faſſe, puiſque l'Arrêt ou Jugement eſt prononcé : article XXI du titre XXV, par la Loi, *de feriis*, qui vient d'être citée on pouvoit condamner à la queſtion, même faire exécuter à mort un voleur de grand chemin, les jours de fêtes, ce qui eſt défendu par le droit Canonique ; on puniſſoit les voleurs les jours de Fêtes chez les Romains, *in odium latrocinii ; ſecus de aliis criminibus, ut teſtatur Cornelius Tacitus.* Dans ſes annales liv. 4, n. 70 ; & dans les crimes très atroces comme celui de leſe Majeſté, Loi 9, Cod. *de feriis.* Voyez Anne Robert, *rerum judicatarum*, liv. 4, chap. 15, & Raviot, queſtion 78, tome 1, p. 192.

DE LA MANIERE DE PURGER LA MÉMOIRE.

TITRE XXVII.

Des Procédures à l'effet de purger la mémoire d'un Défunt.

ARTICLE I.

La veuve, les enfants, & les parents d'un condamné par Sentence de contumace, qui ſera décédé dans les cinq ans, à compter du jour de ſon exécution, pourront appeller de la Sentence; & ſi la condamnation de contumace eſt par Arrêt ou Jugement en dernier reſſort, ils ſe pourvoiront pardevant les mêmes Cours, ou Juges, qui l'auront rendue.

1. LOrs des conférences ſur cet article, M. le premier Préſident obſerva qu'il y avoit trois états à conſidérer, pour purger la mémoire; le premier, ſi l'accuſé décede avant le Jugement de contumace; le ſecond, s'il décede pendant les cinq ans; & le troiſieme, s'il décede après les cinq années, à compter du jour de l'exécution de ſon Jugement; que cet article ne parle que du ſecond état, mais qu'il ne regle pas de quelle ſorte ſe doit faire l'inſtruction, ſi l'on convertira l'information en enquête, & s'il y aura enquête reſpective. M. Puſſort répondit que le crime étant éteint par la mort, & que la mémoire n'étant bleſſée par aucune condamnation, ces queſtions n'étoient plus de la matiere criminelle, parce qu'il ne reſtoit aux héritiers, qu'une action en dommages & intérêts, qu'ils pouvoient intenter par les voies qu'ils aviſeroient; enſorte qu'il dépendroit du Juge, d'admettre la preuve de part & d'autre, & de leur permettre la preuve reſpective. M. le premier Préſident de Lamoignon, répliqua que cet article s'entendoit d'un accuſé, mort après la condamnation, & devant l'expiration des cinq ans de la contumace; & qu'il croyoit auſſi que dans ce cas, le Juge devoit permettre aux parties une enquête reſpective: effectivement, l'affaire étant purement civile, il n'y a pas d'autre parti que de civiliſer la procédure; mais cette civiliſation ne deſſaiſit pas le tribunal, qui eſt compétent, pour connoître des matieres criminelles civiliſées. Suivant les regles rapportées ſur l'article III du titre II, n. 8, le Greffe Criminel étant ſaiſi des minutes de la procédure, il ne conviendroit pas à un Lieutenant Civil, d'ordonner qu'elles ſeroient apportées à ſon Greffe, quand même les deux

Greffes ſeroient réunis & exercés par un ſeul titulaire ; ce ne ſont pas moins deux Greffes de deux Juriſdictions, qui ont chacune leur chef diſtinct & ſéparé.

DE LA MANIERE DE PURGER LA MÉMOIRE.

Il y auroit plus de difficulté, ſi la condamnation étoit intervenue par un Jugement Prévôtal, parce que les Prévôts ne peuvent connoître des procès civils, même de ceux qui ſont civiliſés : il eſt cependant vrai que cet article de l'Ordonnance ayant voulu que lorſque la condamnation auroit été prononcée, par un Jugement en dernier reſſort, les parties ſeroient obligées de ſe pourvoir pardevant les mêmes Juges ; il eſt cenſé avoir entendu parler de tout le Tribunal où le Jugement auroit été rendu ; ce qui ne peut concerner que le Lieutenant Criminel du Siege : c'eſt une inſtance qui, quoique civiliſée, dérive d'un procès criminel ; elle participe toujours du Criminel, il s'agit d'anéantir une condamnation en matiere criminelle ; ſi le Prévôt n'en avoit pas connu, le Lieutenant Criminel auroit inſtruit & jugé le procès ; il n'y a donc que lui qui puiſſe ſuppléer au défaut du Prévôt, qui ne peut connoître de ſes procès civiliſés ; ainſi qu'il a été prouvé ſur l'article XXX de la Déclaration du Roi de 1731, commentée ci-devant à la ſuite du titre II, & ſur les articles XXVI & XXVII du même titre II, où l'on a fait voir que la connoiſſance des procès prévôtaux civiliſés, appartient aux Lieutenants Criminels : ces principes ſont ſi certains que l'appel d'une Sentence pour purger la mémoire, quoique rendue après une civiliſation, ſeroit porté à la Tournelle, comme ſi l'inſtance étoit criminelle ; il y a même ſouvent lieu à procéder contre ceux qui ont pourſuivi le défunt, parce qu'il y a ordinairement, dol, fraude, ſubornation de témoins, &c.

Il n'eſt pas néceſſaire que celui qui veut purger la mémoire d'un défunt, ſoit ſon héritier : l'Ordonnance n'exige que la qualité de parent, elle ne fixe même aucun dégré ; les plus proches ſont cependant préférables, ainſi qu'il a été expliqué ſur l'article I du titre III, des plaintes, n. 11 ; & ſi les parents ne le faiſoient pas, l'héritier étranger à la famille y ſeroit reçu : un héritier eſt tenu de venger la mort de celui auquel il a ſuccédé ; à plus forte raiſon, ſeroit-il admis à purger ſa mémoire.

Si le condamné étoit décédé après les cinq ans, à compter du jour de l'exécution par effigie, ce terme fatal excluroit toute action, pour purger ſa mémoire ; parce que la mort civile étoit encourue lors de ſon décès, ſuivant l'article XIX du titre XVII : il pouvoit, ſuivant l'article XXVIII du même titre, obtenir des lettres pour eſter à droit ; elles l'auroient relevé du laps des cinq ans ; il a négligé ce ſecours, ſes parents n'ont plus de reſſource que celle des lettres, à la forme de l'article ſuivant de l'Ordonnance.

2. Il y a grande différence entre la procédure inſtruite contre un cadavre, & celle qui eſt faite pour purger la mémoire d'un défunt ; il ne faut pas les confondre, comme l'ont fait pluſieurs Auteurs : on ne peut

DE LA MANIERE DE PURGER LA MÉMOIRE.

faire le procès aux cadavres, que pour les crimes expliqués dans l'article I du titre XXII ; & ce procès ne se fait que pour prononcer des peines contre le cadavre ; au lieu que la procédure faite pour purger la mémoire, est faite en faveur de la mémoire du défunt, & pour la purger de l'infamie encourue par la condamnation prononcée contre lui ; & elle se fait dans tous les cas, & pour toutes sortes de crimes : l'Ordonnance ne fait aucune distinction, ni réserve, au sujet de la mémoire des défunts, & elle en fait beaucoup à l'égard des procès instruits contre les cadavres : une autre différence, c'est que dans ce dernier cas, on peut faire prononcer la confiscation des biens du défunt ; au lieu que les parents en faisant purger la mémoire du condamné, font anéantir la condamnation prononcée contre lui ; & par conséquent anéantir aussi la confiscation de ses biens, & toutes les autres peines pécuniaires, prononcées par l'Arrêt ou Jugement de condamnation.

3. La procédure pour purger la mémoire d'un défunt, devant être instruite comme civilisée, ainsi qu'il vient d'être expliqué, n. 1 ; toute l'instruction doit être faite comme dans un procès civil : c'est sur ce principe, que la Chambre des Vacations du Parlement de Dijon, jugea le 24 Septembre 1708, au procès du sieur Nicole, contre Simone Bachelet, veuve de Jean Bertrand, que cette veuve ne pouvoit forcer Nicole, qui avoit été partie civile, à faire apporter la procédure à la Cour, à ses frais ; mais la procédure ne peut être refusée à la veuve, ou aux parents, suivant la lettre de M. le Chancelier Voisin, rapportée sur l'article IX du titre XVI, n. 3 : le Chef de la Justice manda aux Officiers du Bailliage de Saumur, de délivrer à une veuve, les expéditions de toute la procédure dont elle avoit besoin pour purger la mémoire de son mari, qui avoit été rompu vif.

4. Après le laps de trente ans, on n'est plus recevable à purger la mémoire d'un défunt, ainsi qu'il a été jugé par Arrêt de la Tournelle, à Paris, le 7 Septembre 1737 ; les trente années commencent à courir du jour de l'exécution de la Sentence par effigie, suivant les articles XVI & XXIX du titre XVII : cet Arrêt est rapporté par M. Jousse, sur l'article XXVIII du même titre XVII, n. 4, p. 371.

Il semble, dit Bruneau, titre XXIX, n. 3, p. 298, que l'Ordonnance n'entend dans cet article parler que de ceux qui ont été condamnés par contumace ; mais il rapporte plusieurs Arrêts, cités par Papon, qui ont rétabli la mémoire des condamnés, & exécutés à mort ; l'usage est encore le même à présent, l'Arrêt de 1708, rapporté au n. précédent, & plusieurs autres exemples depuis l'Ordonnance, en sont des preuves suffisantes : il est de la Justice & de la bonté du Prince, de faciliter aux familles, les moyens de rétablir leur honneur flétri, & de faire paroître l'innocence de quelques-uns de leurs membres, injustement condamnés par contumace, ou contradictoirement.

5. Sur les mêmes principes, Despeisses, partie 1, section 1, sur la fin,

De la maniere de purger la Mémoire.

dit que non-seulement les condamnés par contumace, sont déchargés en la purgeant ; mais encore que lorsqu'ils ont été condamnés & exécutés, on peut faire casser leur condamnation, rétablir leur honneur, & faire restituer leurs biens ; ainsi qu'il dit l'avoir vu pratiquer en faveur des héritiers du sieur Desmarêts, qui firent rétablir sa mémoire : nous en avons encore un exemple ; c'est celui du sieur Deferriere, exécuté à mort, en conséquence d'un Jugement du Prévôt de Mantes ; sa mémoire fut purgée par Jugement Souverain du 1 Septembre 1699 ; & par celui du sieur Beaupré, rapporté ci-devant sur l'article IX du titre XVI, n. 3 ; ce fut par la voie de cassation au Conseil, que sa veuve parvint à purger sa mémoire. M. de Langlade, dont l'histoire est dans les causes célebres, & autres, exécutés à mort, ont donné lieu à de pareilles procédures.

6. Cet article de l'Ordonnance, donne aux Juges en dernier ressort, le pouvoir de se réformer ; ensorte qu'ils peuvent purger la mémoire de celui qu'ils ont condamné à mort, le déclarer innocent, & annuller la confiscation de ses biens qu'ils ont prononcée ; les Juges sont sujets à se laisser surprendre ; les faux témoins, les subornations, le faux, mille autres moyens que la chicane & la mauvaise foi peuvent fournir, sont capables de faire tomber les plus éclairés dans l'erreur ; c'est ce qui saisit le Tribunal Criminel du procès à civiliser.

7. Les moyens les plus ordinaires pour purger la mémoire, sont les déclarations faites dans les testaments de mort, ou autres actes par lesquels des Criminels avouent avoir commis les crimes pour lesquels ceux dont on veut purger la mémoire, avoient été condamnés à mort ; il y a aussi la nullité des procédures, la précipitation des pieces recouvrées, qui n'ont été ni examinées, ni produites, quoiqu'elles prouvent des faits décisifs de justification, & autres de cette espece, qui peuvent être employées pour parvenir à justifier l'innocence de celui qui a été condamné par contumace, ou contradictoirement, & faire punir les mauvaises manœuvres de ceux qui ont ou prévariqué dans leurs Offices, ou suborné les témoins, &c.

ARTICLE II.

Aucun ne sera reçu à purger la mémoire d'un défunt, après les cinq années de la contumace, expirées, sans obtenir nos lettres en notre grande Chancellerie.

1. L'article précédent parle des condamnés qui sont morts pendant les cinq années de la contumace, leurs parents n'ont pas besoin d'obtenir des lettres, mais celui-ci parle des condamnés qui sont décédés après

DE LA MANIERE DE PURGER LA MÉMOIRE.

les cinq ans de la contumace, à compter du jour de l'exécution de leurs Jugements par effigie : il n'y a cependant point de différence de ces deux cas, ſinon qu'il faut que les parents de ceux-ci, obtiennent des lettres pour être relevés du laps des cinq ans qui ont fait paſſer le Jugement de contumace, en force de choſe jugée, ſuivant l'article XXVIII du titre XVII ; au lieu que les autres n'ont beſoin d'aucunes lettres.

2. La forme ordinaire de ces lettres, eſt de mander aux Juges qui en doivent connoître, que la partie publique, & les autres parties intéreſſées appellées, s'il paroît que l'expoſé de l'impétrant eſt véritable, il ſoit reçu à juſtifier l'innocence du défunt, & à purger ſa mémoire du crime pour lequel il a été condamné ; le tout en payant les frais de Juſtice, & en conſignant l'amende. Voyez le ſtyle de ces lettres, rapporté par Bruneau, titre XXIX, n. 4, p. 299.

ARTICLE III.

Nos Procureurs & les parties civiles, s'il y en a, ſeront aſſignées en vertu des lettres dont leur ſera donné copie, & ſera procédé dans les délais preſcrits pour les affaires civiles.

1. Cet article ne parle que des Procureurs du Roi, parce que de pareilles lettres ne peuvent être adreſſées qu'à des Juges royaux ; encore faut-il qu'ils ſoient Juges en dernier reſſort, ſuivant l'article I de ce titre, parce que l'on pourroit appeller de la Sentence, ſans avoir recours aux lettres du Prince.

2. Un Seigneur confiſcataire ne ſeroit pas recevable à s'oppoſer à l'entérinement de ces lettres, ſous prétexte de l'amende à lui adjugée, ou même de la confiſcation des biens dont il ſe ſeroit emparé après les cinq ans : c'eſt ce qui a été ſuffiſamment prouvé ſur l'article I du titre XVI, n. 5 ; on ne doit appeller que la partie civile, s'il y en a eu une, & la partie publique, ſuivant cet article ; aucun autre n'a droit de s'en mêler, ni de s'y oppoſer.

ARTICLE IV.

Avant de faire aucune procédure, les frais de Juſtice ſeront acquittés, & l'amende conſignée.

1. Cet article eſt conforme au XIXe. du titre XVII, qui veut auſſi que lorſque l'accuſé contumax ſe repréſente, il rembourſe à la partie

civile, les frais de contumace ; il eſt vrai que le même article ajoute que néanmoins, faute de paiement, il ne ſera pas ſurſis à l'inſtruction & au Jugement du procès ; au lieu que celui-ci parle dans des termes impératifs, qui ſemblent ne pas faire la même reſtriction : cependant il y a lieu de croire que ſi l'impétrant n'étoit pas en état de rembourſer les frais & l'amende adjugée au Roi, ou au Seigneur, par l'Arrêt ou Jugement de condamnation, les Juges ne laiſſeroient pas de paſſer outre en faveur de l'innocence dont on doit toujours rechercher avec empreſſement la découverte.

DE LA MANIERE DE PURGER LA MÉMOIRE.

Dans le cas où il n'y auroit point eu de partie civile, il paroît qu'il n'y auroit aucuns frais à rembourſer ; puiſque les parties publiques ne peuvent jamais prétendre des frais pour les pourſuites qu'ils font au Criminel ; ils en ſont dédommagés par les Seigneurs qui ont les épaves, les amendes, les confiſcations, & autres profits, s'ils ſont Officiers des Seigneurs ; & s'ils le ſont des Procureurs du Roi, ils ne peuvent par les mêmes raiſons en aucuns cas, prétendre auſſi leurs dépens ſur les parties, ainſi qu'il a été expliqué ſur les articles VI du titre I, & I du titre XV, n. 6.

2. Brillon, tome 1, p. 433, dit que le 19 Février 1675, à l'Audience de la Grand'Chambre du Parlement de Paris, dans un procès entre la veuve Nadau, & le Lieutenant Criminel de Périgueux, il fut ordonné que celui-ci qui vouloit être reçu à purger la mémoire d'un défunt, paieroit les dépens, quoiqu'il fût queſtion d'un Jugement de contumace: on objectoit que les articles XVIII & XIX du titre XVII, des contumaces, veulent que par la repréſentation du condamné, tous Jugements ſoient anéantis, même après les cinq ans, ſans qu'il ſoit tenu de payer les dépens, ſinon ceux de contumace ; mais on lui répondit qu'il falloit faire différence entre un homme vivant, & celui qui étoit mort. Brillon cite Lapeyrere, édition de 1717, p. 371, c'eſt 351, au mot *purger la mémoire*. Voyez auſſi le Journal des Audiences, liv. 2, chap. 62.

ARTICLE V.

Le Jugement des inſtances, à l'effet de purger la mémoire d'un défunt, ſera rendu ſur les charges, informations, procédures, & pieces ſur leſquelles la condamnation par contumace, ſera intervenue.

Cet article relativement au premier de ce titre, entend parler des condamnés qui ſont décédés pendant les cinq années de contumace, à compter du jour de l'exécution par effigie ; mais il n'a pas moins lieu à l'égard de ceux qui ſont morts après les cinq ans ; il n'y a de différence

DE LA MANIERE DE PURGER LA MMOIRE.

que les lettres de la grande Chancellerie dont les premiers n'ont pas beſoin.

Il ſemble qu'à prendre les termes de cet article V, à la rigueur, on ne pourroit faire aucunes nouvelles procédures, produire aucunes autres pieces, ni faire aucunes nouvelles preuves; mais les obſervations de Meſſieurs les Commiſſaires, rapportées ſur l'article I, prouvent le contraire: ceux qui entreprennent de purger la mémoire d'un défunt, peuvent produire toutes ſortes de pieces, & être reçus à faire de nouvelles preuves pour juſtifier ſon innocence, & tous autres faits néceſſaires pour y parvenir, à la forme de l'article ſuivant, même par la voie extraordinaire, s'il y a prévarication, ſubornation, ou autre crime.

ARTICLE VI.

Pourront auſſi les parties, reſpectivement, produire de nouveau, telles pieces que bon leur ſemblera, & les attacher à une requête qui ſera ſignifiée à la partie; & copie baillée de la requête & des pieces, ſans qu'il puiſſe être pris aucun appointement.

Cet article défend de prendre aucun appointement, parce que, quoique l'inſtance pour purger la mémoire ſoit, comme il a déjà été obſervé, une inſtance civiliſée, on ne laiſſe pas à cet égard, de ſuivre la diſpoſition du titre XXIII de cette Ordonnance, qui a pluſieurs articles, tous tendants à abroger les appointements & autres procédures qui tirent en longueur; ce qui prouve de plus en plus que ces ſortes d'inſtances participent toujours du Criminel, & que c'eſt aux Lieutenants Criminels à en connoître, privativement aux Lieutenants Civils; on juge cependant ces ſortes de procès par écrit, quoiqu'il n'y ait point d'appointement à écrire, comme cela ſe pratique au Criminel.

ARTICLE VII.

Les parties y répondront par autre requête, qui ſera pareillement ſignifiée, & copie baillée de la requête, & des pieces qui y ſeront attachées, dans les délais ordonnés pour les matieres civiles; ſi ce n'eſt qu'ils ſoient prorogés par les Juges.

Cet article & le précédent, ne ſont preſque qu'une répétition de la diſpoſition de l'article III du titre XXIII, ci-devant; ce qui prouve encore

encore que dans les instances pour purger la mémoire, on suit les mêmes regles qu'en matiere criminelle.

DE LA MANIERE DE PURGER LA MÉMOIRE.

Dans le projet de l'Ordonnance, on avoit inséré au titre XXIII *de l'abrogation des appointements*, un article IV, conçu en ces termes: "ne „ pourront néanmoins, d'autres procédures criminelles, être produites en „ cause d'appel, que celles sur lesquelles le procès aura été jugé. „ Mais M. le premier Président, remontra que cet article étoit contraire à l'usage, & que l'on ne pouvoit refuser à un accusé, de recevoir toutes les pieces qu'il présenteroit; qu'ordinairement on les joignoit au procès; & que s'il y avoit différentes procédures criminelles contre un accusé, on devoit les voir toutes en cause d'appel: cette observation fit retrancher l'article en entier; d'où il résulte que les parties dans un procès Criminel, même dans une instance pour purger la mémoire, peuvent faire ordonner que des procédures criminelles, faites pour d'autres crimes, seront apportées pour les faire joindre, & en tirer avantage, pour faire voir l'innocence de celui dont il s'agit de purger la mémoire, ou pour en tirer des inductions contraires, en faveur de la mémoire du défunt, contre ceux qui l'ont poursuivi.

Lorsque les parents ont justifié l'innocence du défunt, l'Arrêt ou Jugement déclare que sa mémoire demeure bien & valablement purgée & justifiée de l'accusation qui lui avoit été intentée, & de la condamnation contre lui prononcée; & en conséquence, la partie civile, s'il y en a une, ou le dénonciateur, est condamné aux dommages & intérêts, & autres réparations civiles; & même quelquefois à des peines, suivant les circonstances; sur-tout lorsqu'il y a calomnie évidente, faux, subornation de témoins, ou autres pareilles manœuvres: on a aussi en pareils cas, souvent ordonné des fondations, pour faire prier Dieu pour le repos de l'ame du défunt: enfin, on a vu des Juges pris à partie, & condamnés à des peines infamantes. On peut voir au Journal des Audiences, tome 5, p. 1031, l'Arrêt célebre du 1 Septembre 1699, rendu contre les Officiers de la Maréchaussée de Mantes: autre preuve que c'est le Juge ou Tribunal Criminel, qui en doit connoître.

DES FAITS JUSTIFICATIFS.

TITRE XXVIII.

DES FAITS JUSTIFICATIFS.

ARTICLE I.

Défendons à tous Juges, même à nos Cours, d'ordonner la preuve d'aucuns Faits juſtificatifs, ni d'entendre aucuns témoins pour y parvenir, qu'après la viſite du Procès.

1. LA preuve des faits juſtificatifs ne doit être ordonnée qu'après que les Juges ont vu tout le procès; afin que l'inſtruction de la procédure ne puiſſe être retardée. Il pourroit même arriver que les preuves ne ſeroient pas ſuffiſantes pour la conviction, & dans ce cas, il ſeroit fruſtratoire d'admettre la preuve pour la juſtification d'un accuſé qui ne ſeroit pas ſuffiſamment convaincu: c'eſt en voyant tout le procès que les Juges peuvent décider, ſi l'accuſé a beſoin de ce ſecours. Dans le cas où il y a conviction, on ne peut refuſer de l'accorder, on ne pourroit même de ſon conſentement le rejeter; ce conſentement ſeroit regardé comme une folie ou un déſeſpoir. Ainſi les Juges ordonneroient d'office la preuve des faits de juſtifications articulés par l'accuſé au procès; & la partie publique feroit ſes diligences pour y parvenir.

L'Ordonnance de 1536, article XIX; & celle de 1539, article CLVII, portent, comme celle-ci, que la preuve des faits juſtificatifs ne ſera admiſe qu'après les confrontations parfaites, & lorſque le Juge trouvera que l'accuſé aura articulé des faits péremptoires ou juſtificatifs, ſervant à ſa décharge & à prouver ſon innocence. Quand la partie civile veut s'y oppoſer & que le cas eſt grave, elle n'y réuſſit jamais.

2. C'eſt une queſtion de ſavoir, ſi la folie de l'accuſé eſt un fait juſtificatif qui puiſſe être propoſé par ſes parents, où dont le Juge puiſſe d'office ordonner la preuve. Brillon, au mot *Crime*, nombre 13, renvoie à ce ſujet aux Arrêts de Catellan dans l'eſpèce ſuivante. Un Prêtre voulut ſe jeter ſur M. de Fieubet premier Préſident, allant à l'Audience en Robe rouge: il fut arrêté, & ne voulut pas nommer un Procureur pour défendre pour lui, comme c'étoit alors l'uſage. On en nomma un: le Procureur dit, que le Prêtre avoit voulu ſe jeter auſſi ſur lui, lorſqu'il l'étoit allé voir dans la priſon, & demanda qu'il lui fût donné un Curateur, avant d'ordonner qu'il ſeroit viſité par des Médecins, & qu'un Commiſſaire ſe tranſporteroit ſur les lieux du ſéjour de l'accuſé pour in-

former de ſa folie. Il fut cependant ordonné, qu'il ſeroit procédé à la confrontation des témoins ; ce qui étoit plus conforme à l'intention de l'Ordonnance. L'accuſé fut trouvé & jugé fou au Parlement de Toulouſe. Brillon ne date pas cet Arrêt qui eſt antérieur à l'Ordonnance de 1539, puiſque les accuſés étoient reçus à défendre par Procureurs.

La folie eſt un fait juſtificatif, non pour éteindre le crime, mais du moins, pour en faire convertir la peine en celle d'être enfermé dans un Hôpital, ou autre endroit de force. Il faut cependant obſerver que l'on n'a égard à la folie, que lorſque l'accuſé en étoit attaqué lors du crime ; car ſi elle ſurvenoit poſtérieurement, l'accuſé ne ſeroit pas excuſé.

Les Cours ne veulent pas que les Juges leurs inférieurs, ordonnent en aucun cas la preuve de la folie ; elles veulent qu'ils jugent le procès d'un inſenſé, comme s'il ne l'étoit pas : ſauf à en faire informer en cauſe d'appel à la Cour. Voyez à ce ſujet les obſervations ſur les articles I du titre III, n. 27 ; III du titre V, n. 15 ; & XXI du titre XVI, n. 1. M. Jouſſe, ſur cet article rapporte des Arrêts du Parlement de Paris des 11 Février 1732, 12 Décembre 1733, & 8 Juillet 1738, qui ordonnent aux Juges appellables, de juger, dans le cas de folie, à la rigueur ; ſauf à la Cour d'ordonner la preuve de la folie ; mais cet Auteur dit, avec raiſon, que l'on ne peut regarder ces Arrêts comme devant ſervir de Juriſprudence fixe, parce que l'Ordonnance eſt contraire ; puiſqu'elle permet à tous Juges d'admettre la preuve des faits juſtificatifs, & que la folie en eſt un. Un fou ne peche ni devant Dieu, ni devant les hommes ; & cependant on veut contraindre des Juges à condamner à mort un homme inſenſé : s'il eſt condamné par contumace, il faudra faire exécuter la Sentence par effigie, ſans la faire confirmer par Arrêt. On ne croit pas qu'un Juge puiſſe le faire ; ce ſeroit déshonorer, avec la plus grande injuſtice, une famille. D'ailleurs il eſt impoſſible d'entendre les témoins ſur les circonſtances du crime, ſans en même temps informer de la folie à décharge. Les témoins eux-mêmes refuſeroient de dépoſer & prendroient le Juge pour un prévaricateur, s'il ne faiſoit pas mention en entier de tout ce qu'ils ſavent & de tout ce qu'ils ont vu ; ils ſe retireroient & ne finiroient pas leurs dépoſitions ainſi morcelées. Il y a pluſieurs cas dont l'appel n'eſt pas forcé ; un fou n'interjetera pas appel. La Sentence ſera donc exécutée contre lui ou ſur ſes biens, ſans que ſon état qui pouvoit l'excuſer, ou diminuer les réparations civiles, ſoit conſtaté. Il n'eſt pas vraiſemblable qu'il ſe trouve des Juges qui vouluſſent ſuivre ces maximes. Tous ſe récuſeroient & s'abſtiendroient volontairement ; le Juge de la plus petite Juriſdiction eſt obligé comme tous les autres d'informer à charge & décharge.

Du Rouſſeau de la Combe, partie 1, chap. 1, n. 31, rapporte les mêmes Arrêts, mais il ne les a pas auſſi regardés comme faiſant une Juriſprudence fixe & applicable à toutes ſortes de folie : car partie 3, chap. 17, n. 5, p. 515, de l'édition de 1744 ; il dit que le Juge, ſi l'accuſé

DES FAITS JUSTIFICATIFS.

eſt trouvé coupable, jugera les procès ſuivant ſon honneur, ſes lumieres, & ſa conſcience, pour le punir comme ſon crime le mérite; mais que s'il ſe trouve véritablement fou, & entiérement privé de raiſon, il l'enverra à l'Hôpital pour y être enfermé avec les foux. Une pareille Sentence ſeroit exécutée ſans être confirmée par Arrêt, parce qu'elle ne condamneroit le fou à être enfermé que pour un temps, & que cette peine n'eſt pas du nombre de celles portées par l'article VI du titre XXVI, dont l'appel eſt forcé; ce n'eſt même pas là une peine, c'eſt une ſûreté pour le public, & une précaution autoriſée par les Ordonnances & Arrêts.

3. L'aggreſſion de la part de l'inſtigant eſt un bon moyen juſtificatif; à propoſer de la part de l'accuſé qui ſouvent a négligé de donner ſa plainte aſſez tôt, il ſe trouve décrété avant d'avoir pu faire entendre ſes témoins; il eſt donc juſte, après qu'il a eſſuyé toute la rigueur de l'inſtruction, de lui ouvrir la porte de ſa juſtification. Il n'en peut articuler un moyen plus valable que celui de l'aggreſſion, ſans laquelle il n'auroit pas commis le crime: non-ſeulement l'aggreſſion excuſe le délit, mais elle donne une action dont la nature & l'effet, ont été expliqués ſur l'article I du titre X, nombre 1.

C'eſt un fait juſtificatif très-pertinent, de demander de la part de l'accuſé, à prouver qu'il n'a commis le meurtre que dans le cas d'une légitime défenſe, par néceſſité, ou par cas fortuit. Il eſt cependant vrai que s'il y a un homicide réel, la preuve de ce fait juſtificatif ne peut opérer l'abſolution: parce que, ſuivant notre Droit françois, tout homme qui tue eſt digne de mort, s'il n'a lettres du Prince. Mais il n'eſt pas moins vrai que l'on ne pourroit refuſer à l'accuſé la vérification de pareils faits; afin de lui faciliter l'obtention de ſes lettres: & pour diminuer les réparations civiles. Voyez les obſervations ſur l'article II du titre XVI, *des lettres*, n. 20.

4. Il s'eſt trouvé des parties publiques, qui pour favoriſer les accuſés ont demandé à faire informer par ampliation; afin de faire entendre des témoins, qui au lieu d'augmenter les preuves les ont diminuées. C'eſt ce que l'on appelle faits juſtificatifs anticipés; parce que la preuve en eſt acquiſe contre la diſpoſition de cet article de l'Ordonnance, qui veut qu'elle ne puiſſe être admiſe qu'après l'inſtruction finie, & après que les Juges ont vu tout le procès. Nous en avons un exemple au procès inſtruit au Bailliage d'Avalon & jugé par Arrêt du Parlement de Dijon, après un mis ſur le Bureau, prononcé à l'Audience Criminelle, le 16 Juillet 1756, contre le Sieur Buliard Curé de Châtelgirard. On tira de l'information les faits les plus importants, ſur leſquels il avoit été décrété de priſe de corps, tant par le Juge royal que par le Juge d'Egliſe, pour en compoſer des faits contraires & attenuatifs; on fit enſuite entendre par ampliation des témoins ſi favorables à l'accuſé qu'ils annéantirent les preuves. Il étoit accuſé d'avoir été ſurpris en flagrant délit avec une

femme, dont il avoit envoyé le mari tirer des pierres; les nouveaux témoins dépoſerent avoir ouï dire au mari que le même jour, il avoit mal à une jambe, & qu'il n'étoit pas ſorti de ſa maiſon: une autre femme avoit dépoſé que le Curé avoit uſé de voie de fait envers elle, pour ſatisfaire ſa paſſion, & qu'il lui avoit promis l'abſolution: on fit au contraire dire par les nouveaux témoins, que cette femme avoit dit qu'elle n'avoit dépoſé ces faits que parce que ſon mari l'y avoit forcée. Les autres faits, les plus graves ſe trouvoient auſſi détruits par la ſeconde information, ou tellement affoiblis qu'il ne reſtoit preſque plus de preuves. Malgré cela la Cour décida ſur l'appellation comme d'abus, qui avoit été interjetée par le Procureur du Roi, de l'Ordonnance de l'Official, portant permiſſion de faire informer par addition, qu'il n'y avoit abus; & le procès dans l'état où il étoit, fut renvoyé pardevant l'Official & le Lieutenant Criminel, pour l'inſtruction être continuée, juſqu'à jugement définitif incluſivement; ſauf en jugeant à légitimer les témoins, ſoit de l'information principale, ſoit de l'ampliation, & avoir tel égard que de raiſon à leurs dépoſitions.

Le motif de cet Arrêt intervenu enſuite d'un partage, fut que quoiqu'il y ait abus dans l'exécution de l'Ordonnance qui avoit permis l'ampliation, il n'y avoit point d'abus dans cette Ordonnance, que le Juge n'avoit pu s'empêcher de rendre: il n'avoit pu refuſer à une partie publique la permiſſion de faire informer par addition. Le Lieutenant Criminel & le Procureur du Roi s'étoient laiſſés ſurprendre auſſi-bien que l'Official par le Promoteur, qui avoit requis l'ampliation, & qui leur avoit même donné les noms des nouveaux témoins; enſorte qu'il y avoit eu de la part des deux Juges, même Ordonnance qui l'avoit permiſe. L'abus qui ſe trouvoit dans l'exécution fit que la Cour ajouta les réſerves, qui viennent d'être rapportées: mais comme la conduite du Promoteur qui avoit été pris à partie étoit repréhenſible; & que d'ailleurs il étoit accuſé d'avoir fourni une copie de la procédure; le même Arrêt le décréta d'ajournement perſonnel, auſſi-bien que le Greffier de l'Officialité. Cet exemple doit donner aux Juges, & principalement aux Juges royaux de la défiance ſur le compte des Promoteurs, qui ſouvent favoriſent les accuſés de leur état.

5. La preuve des faits juſtificatifs articulés par un accuſé eſt ſi favorable, que s'il ne la demandoit pas, la partie publique pourroit la requérir; & même les Juges pourroient l'ordonner d'Office. C'eſt ce qui a été décidé par pluſieurs Arrêts, & entr'autres par celui du Parlement de Paris du 24 Juillet 1696, au procès de la Dame Dubois. La Cour ordonna d'Office, qu'il ſeroit informé à la requête de M. le Procureur Général de pluſieurs faits articulés par l'accuſée, quoiqu'elle n'en eût pas demandé la preuve. Les Juges ont intérêt d'inſtruire leur religion, en choiſiſſant eux-mêmes les faits qu'ils croient pouvoir prouver la juſtification, comme ceux de la conviction; c'eſt ce qui ſe trouve encore

DES FAITS. JUSTIFICATIFS.

décidé par un Arrêt de Réglement rendu le 16 Février 1602, entre le Lieutenant Criminel & les Commiſſaires au Châtelet de Paris. Cet Arrêt porte que les enquêtes ſur faits juſtificatifs & de reproches, *informations d'Office* & autres procédures extraordinaires, ſeront faites par le Lieutenant Criminel. Il eſt ſouvent arrivé par l'événement de ces preuves ordonnées d'Office, que ceux qui étoient accuſateurs, témoins principaux, ou dénonciateurs ont été décrétés, & qu'après le procès inſtruit toutes les preuves ſont tombées ſur eux. Voyez les Loix Criminelles, tome 1, chap. 27, p. 360. On en trouve encore un exemple dans le procès du Poëte Rouſſeau contre Saurin qui ſe trouvoit convaincu; il articula des faits de ſubornation; M. le Procureur Général demanda d'en faire la preuve, elle fut faite, & l'Arrêt qui intervint au Parlement de Paris, le 7 Avril 1712, condamna au banniſſement Rouſſeau qui dans l'origine étoit l'inſtigant.

Si Saurin avoit articulé la ſubornation au commencement de l'inſtruction, la preuve en auroit été ordonnée ſur le champ; parce que la ſubornation de témoins n'eſt pas un fait juſtificatif; effectivement la preuve ne tend pas à juſtifier l'innocence de l'accuſé, ni à excuſer le crime; elle ne concerne que la procédure, elle tend à faire anéantir les preuves ſeulement, puiſqu'elle fait voir la fauſſeté des dépoſitions: ainſi elle n'eſt pas un vrai fait juſtificatif dont on ne peut admettre la preuve qu'en jugeant. Elle eſt regardée comme un fait péremptoire dont on doit admettre la preuve, auſſi-tôt qu'elle eſt demandée: on ne peut même la joindre au fond; ainſi qu'il a été jugé par les Arrêts du Parlement de Paris des 6 Avril 1675, & 18 Mars 1712, rapportés ſur l'article XI du titre XV, des récollements, n. 7.

Il eſt vrai que Raviot, queſtion 161, n. 12, tome 1, p. 495, parlant d'une inſcription de faux, dit que ſi l'accuſé apprend que le demandeur ſuborne les témoins, il ne doit pas obtenir monitoire pour en acquérir la preuve; parce que ce ſeroit une juſtification anticipée: ſauf, dit cet Auteur, après l'inſtruction du procès à poſer les faits de ſubornation en ordre de faits juſtificatifs; ainſi qu'il dit avoir été jugé par Arrêt du Parlement de Dijon du 12 Janvier 1632, & par un autre de la même Cour du 26 Février 1637. Mais Raviot s'eſt trompé ſur la foi de ces deux anciens Arrêts; il n'en a pas, ſuivant les apparences, bien vérifié les circonſtances: car alors, comme à préſent, la ſubornation n'étoit pas regardée comme un fait juſtificatif; elle eſt plus forte, car c'eſt un fait péremptoire qui anéantit les preuves, & on doit en informer auſſitôt qu'elle eſt propoſée en tout état de cauſe; pourvu que l'accuſé ait ſatisfait au décret. Les Arrêts cités ſur l'article, dont on vient de parler, en ſont une preuve convaincante. Celui du 18 Mars 1712, en réformant une Sentence du Châtelet de Paris, qui avoit joint au procès une plainte en ſubornation, ordonna que le Lieutenant Criminel ſeroit mandé pour n'avoir pas permis d'en faire informer ſur le champ. La ſu-

bornation eſt un nouveau crime ſurvenu incidemment, dont l'inſtruction ne peut être retardée; tant pour en arrêter le cours, que parce qu'elle rend inutile le reſte de l'inſtruction ſi elle eſt prouvée: c'eſt l'uſage de tous les tribunaux.

6. Il y a une exception à la regle générale, preſcrite par cet article de l'Ordonnance; c'eſt lorſque l'accuſé articule des faits juſtificatifs pertinents, & que pendant l'inſtruction, il expoſe que les témoins qui peuvent juſtifier ſon innocence ſont malades, fort âgés, ou prêts à faire voyage. Il paroît que l'article III du titre XV, des récollements, favoriſe cette prétention. En effet cet article en permettant de récoller de pareils témoins ſans délai, dans les mêmes cas, ou pour autres cauſes urgentes, même avant aucun Jugement qui ordonne le récollement, ſemble autoriſer les Juges à en faire de même dans le cas des faits juſtificatifs; ce ſont les mêmes raiſons, la faveur de l'innocence a été l'objet de l'Ordonnance: s'il eſt juſte de s'écarter des regles générales, lorſqu'il s'agit de l'inſtruction contre l'accuſé; il n'eſt pas moins juſte de ſuivre les mêmes principes, lorſqu'il s'agit de ſa juſtification, qui eſt encore plus favorable. Cela dépend, comme le dit M. Jouſſe ſur cet article, de la prudence du Juge, qui doit s'informer, ſi effectivement les cas ſont aſſez preſſant pour craindre que l'accuſé n'échappe les preuves de ſa juſtification: car il doit être en pareille occaſion fort circonſpect; puiſque l'on ne peut trop l'être, quand il s'agit de s'écarter des regles preſcrites par l'Ordonnance: c'eſt pourquoi il peut ordonner dans ces cas que les témoins ſeront entendus, ſauf en jugeant, à examiner s'il y a ſurpriſe, & s'il y avoit néceſſité abſolue d'entendre ces témoins.

7. Il arrive quelquefois, comme il vient d'être obſervé, nombre 5, que par l'événement de la preuve des faits juſtificatifs, le plaignant, ou meme les témoins deviennent accuſés; la vérité s'étant fait jour, ils ſont convaincus de calomnie & de faux. On en trouve un exemple dans l'Arrêt du Parlement de Dijon du 2 Août 1755, rapporté ſur les articles I du titre III, n. 19; & XI du titre XV, n. 3.

8. Il y a grande différence entre un fait juſtificatif & un fait péremptoire; cependant pluſieurs mauvais praticiens les confondent. Le fait juſtificatif ne concerne que le crime: il tend à prouver l'innocence de l'accuſé, ou du moins à l'excuſer, mais il laiſſe ſubſiſter le crime & l'accuſation, & il ne détruit pas le corps du délit. Le fait péremptoire au contraire ne concerne que la procédure & les mauvaiſes manœuvres qui ont été employées pour augmenter les preuves: il tend même quelquefois à prouver qu'il n'y a point de crime. On ſoupçonne, par exemple, l'accuſé d'avoir tué un homme qui a diſparu, & qui cependant eſt vivant; ainſi que l'accuſé demande à le prouver. Cette preuve doit être admiſe en tout état de cauſe; c'eſt un fait péremptoire, & non juſtificatif: il tend à anéantir non-ſeulement la procédure, mais même l'accuſation & le crime; point de crime, point de procès, point de juſtification. On ne peut donc trop

DES FAITS JUSTIFICATIFS.

promptement vérifier un fait auſſi péremptoire, tendant à détruire l'accuſation même. Ce qui eſt bien différent du fait juſtificatif qui n'éteint ni le crime, ni l'accuſation, & qui tend ſeulement à juſtifier l'innocence, ou à excuſer le coupable en diminuant les preuves.

9. Il y a des Auteurs, & entr'autres Muyart de Vouglans dans ſes Inſtitutes, partie 5, chap. 20, p. 300, qui mettent les reproches des témoins au nombre des faits juſtificatifs; ils ne le ſont cependant pas: ils ſeroient plutôt des faits péremptoires, ſuivant les principes qui viennent d'être établis; car les reproches des témoins ne tendent pas à juſtifier l'innocence de l'accuſé, ce n'eſt leur objet qu'indirectement: ils attaquent les dépoſitions des témoins pour anéantir les preuves. Il eſt cependant vrai que l'on ne peut permettre la preuve des reproches contre les témoins qu'en voyant le procès, & cela pour deux raiſons; la premiere, parce que ce n'eſt que dans le temps du Jugement que les Juges aſſemblés peuvent légitimer les témoins: la ſeconde, parce qu'il ſeroit inutile d'admettre l'accuſé à la preuve de ſes reproches, s'il ne ſe trouvoit pas, après toute l'inſtruction, ſuffiſamment convaincu, même en laiſſant ſubſiſter toutes les dépoſitions des témoins reprochés.

ARTICLE II.

L'accuſé ne ſera point reçu à faire preuve d'aucuns faits juſtificatifs, que de ceux qui auront été choiſis par les Juges, du nombre de ceux que l'accuſé aura articulés dans les interrogatoires & confrontations.

1. Pourvu que l'accuſé propoſe ſes faits juſtificatifs avant le Jugement, même dans ſes réponſes ſur la ſellette, ou derriere le Barreau; ils doivent être admis, s'ils ſont pertinents, & s'il y a aſſez de preuves pour ſa conviction: car il ſeroit inutile de travailler à ſa juſtfication, s'il n'étoit pas ſuffiſamment convaincu, ou ſi l'on ne pouvoit prononcer contre lui aucune peine. Il y a même des Auteurs qui prétendent que ſi un accuſé étoit aſſez peu intelligent pour n'avoir pas articulé les faits de ſa juſtification dans la procédure, il pourroit y être ſuppléé par une requête avant le Jugement. Il eſt vrai que l'Ordonnance ne parle pas de cette voie de juſtification; mais il eſt à préſumer qu'elle l'auroit permiſe, ſi elle avoit prévu le cas: car l'on voit en général par toutes ſes diſpoſitions que ſon intention eſt de fournir aux accuſés toutes ſortes de moyens pour prouver leur innocence. D'ailleurs les Juges cherchent auſſi tous les moyens poſſibles pour éclaircir la vérité; ils peuvent même, comme il a déjà été obſervé, ordonner d'Office la preuve de tous faits juſtificatifs; ainſi à plus forte raiſon, ils l'ordonneroient de quelque façon

façon qu'elle fut demandée par l'accuſé ou par ſes parents, même par requête.

DES FAITS JUSTIFICATIFS.

Le parti de la douceur eſt toujours favorable. Il eſt vrai que le plus ſage des hommes a dit dans les proverbes, *qui juſtificat impium, & condemnat juſtum, uterque abominabilis apud Deum*; mais c'eſt ici le cas de cette belle maxime, s'il ne faut point avoir de compaſſion des ſcélérats, il faut auſſi, avant d'uſer de ſévérité, fournir aux accuſés tous les ſecours qui peuvent tendre à leur juſtification : c'eſt ce qui fait dire à Domat, ſupplément au droit public, liv. 3, titre XIV, n. 1, que quand le Juge condamne un criminel, il ne doit pas affecter une ſévérité outrée, ni une douceur qui pourroit avoir des ſuites dangereuſes, ſuivant la Loi 11, D. *De pœnis. Perſpiciendum eſt judicanti ne quid aut durius, aut remiſſius conſtituatur quàm cauſa depoſcit; nec enim aut ſeveritatis, aut clementiæ gloria affectanda eſt. Sed perpenſo judicio pro ut quæque res poſtulat, ſtatuendum eſt. Planè in levioribus cauſis proniores ad lenitatem judices eſſe debent, in gravioribus pœnis ſeveritatem legum cum aliquo temperamento benignitatis ſubſequi.*

S. Bernard, livre 3, des conſidérations, recommande la ſévérité, en diſant que l'impunité excite à mal faire, qu'elle eſt la fille de la négligence, la mere de l'inſolence, la ſource de l'impudence, & la nourrice des crimes.

2. L'appel d'une Sentence qui admet la preuve des faits juſtificatifs eſt ſuſpenſif; il n'eſt pas permis de paſſer outre. Le Parlement de Paris, ſur les concluſions de M. l'Avocat Général Servin, le 12 Juillet 1602, fit un réglement à ce ſujet, & caſſa une enquête faite en pareil cas pour un Juge de Macon, qui fut condamné à rendre les vacations qu'il avoit reçues. Fileau, partie 1, titre 4, chap. 4, p. 193, *in-fol.* rapporte un Arrêt de la même Cour du 12 Mai 1604, rendu au procès d'un Chanoine de Ligneres, par lequel défenſes furent faites au Lieutenant Criminel d'Iſſoudun, & à tous autres Juges en matiere criminelle où ils recevroient les accuſés à la preuve de leurs faits juſtificatifs, ou de reproches, ou en procès ordinaire, de paſſer outre à l'inſtruction, au préjudice des appellations, & leur enjoignit d'y adhérer : à peine de tous dépens, dommages & intérêts : cet Arrêt eſt auſſi dans Néron édition de 1666, p. 227, à la ſuite de l'Edit de Novembre 1554; il y en a encore un autre du Parlement de Paris du 12 Janvier 1611, qui défend auſſi au Juge de Civrai de paſſer outre à l'exécution des Sentences, portant que les accuſés feront preuves de leurs faits juſtificatifs, au préjudice des appellations; à peine de ſuſpenſion de ſon état, dépens, dommages, & intérêts; enfin par un autre Arrêt de la même Cour du premier Avril 1705, une enquête de faits juſtificatifs, faite au préjudice d'un appel, par le Lieutenant Criminel de Cognac, fut caſſée, avec injonction de déférer en pareil cas, à l'appel, & défenſes au Procureur du Roi de paſſer outre : il n'eſt pas ſurprenant qu'après

DES FAITS JUSTIFICATIFS.

ces Arrêts tous les Auteurs ſoient d'avis qu'il faut déférer à l'appel.

Cependant M. Jouſſe, m'a obſervé après avoir lu ce Code, qu'il faut diſtinguer, s'il y a appel, par la partie publique, ou non; que dans le premier cas l'appel eſt ſuſpenſif, mais que dans le ſecond cas il ne l'eſt pas; & que la raiſon de cette différence ſe préſente d'elle même; ce qui ſignifie que lorſque le Procureur du Roi eſt appellant, étant à préſumer qu'il y échet peine afflictive, il eſt néceſſaire de ſuſpendre le Jugement; mais que quand c'eſt une partie qui ſeule eſt appellante, il eſt permis de paſſer outre. Malgré cela, je crois que les Arrêts qui viennent d'être cités ne faiſant aucune diſtinction, un Juge ne doit pas s'expoſer aux peines qu'ils prononcent en cas de contravention à leurs diſpoſitions.

M. Jouſſe, dans ſon commentaire ſur l'article IV, de ce titre n'avoit pas fait la même diſtinction; car il dit expreſſément, que s'il y a appel, par la partie civile ou publique, du Jugement qui ordonne la preuve des faits juſtificatifs, il ne paroît pas que cet appel ſuſpende l'inſtruction, ni même qu'il empêche de paſſer outre au Jugement définitif; parce qu'alors la partie publique ou civile ont la voie de ſe pourvoir contre cette Sentence; mais il y auroit, comme il vient d'être obſervé, encore plus de danger à ſuivre ce ſentiment; le motif des Arrêts cités eſt, qu'un préparatoire qui admet à la preuve des faits juſtificatifs, pourroit tendre à favoriſer l'accuſé en détruiſant par une preuve mal à propos permiſe, toutes celles d'une procédure; en un mot on ne connoît point d'Auteurs qui penſent que l'appel ne ſoit pas dans ce cas ſuſpenſif; ſoit qu'il y ait appel interjeté par la partie civile, ou par la partie publique; on peut voir entr'autres Bruneau, titre XXVIII, n. 3, p. 288; le Traité criminel imprimé en 1732, p. 236, & 237: Du Rouſſeau de la Combe, partie 3, chap. 25, n. 7, Brillon au mot *procédure*, n. 68; les Loix criminelles, tome 2, p. 104, &c.

Il eſt cependant vrai que le Parlement de Dijon m'a confirmé dans l'eſpece ſuivante: j'avois admis par Sentence du 30 Decembre 1734, les nommés Raquillet pere & fils, vignerons à Couches, à la preuve de leurs faits juſtificatifs; il y en eut appel de la part de la partie civile: je ne laiſſai pas de paſſer outre; & par autre Sentence du 19 Mars ſuivant, vu la preuve des Raquillet, en la déclarant complette & juſtificative, ils furent renvoyés de l'accuſation contr'eux formée par le nommé Pertuiſot, qui fut déclaré convaincu d'avoir calomnieuſement accuſé les Raquillet, de lui avoir volé un cheval, la ſelle & le manteau, dans lequel Pertuiſot prétendoit avoir mis la ſomme de trois cents livres: Pertuiſot fut condamné à une réparation d'honneur, en deux cents cinquante livres de dommages & intérêts & aux dépens: il appella de nouveau de cette Sentence definitive, & par Arrêt du Parlement de Dijon, du 29 Juillet 1735, ma Sentence fut confirmée avec amende & dépens: ce qui peut faire croire que le Parlement de Dijon n'eſt pas dans le même

uſage à cet égard que le Parlement de Paris, & effectivement je ne trouve pas que les autres Cours, aient rendu des Arrêts pareils à ceux de Paris. Malgré cela m'étant trouvé de nouveau dans le cas d'un pareil appel, j'y ai déferé, parce que c'eſt la regle, pourvu que le Juge ſoit informé qu'il y a appel; ſans cela la partie qui auroit célé l'appellation en ſeroit ſeule garante, & non le Juge.

4. On n'admet pas à la preuve des faits juſtificatifs lorſqu'il n'y a eu ni récollement ni confrontation; ce n'eſt qu'au grand criminel que les accuſés y ſont reçus; argument tiré des termes de cet article de l'Ordonnance qui porte, que les faits juſtificatifs ſeront choiſis du nombre de ceux que l'accuſé aura articulés dans ſes réponſes & dans les confrontations; d'où il faut conclure que quand il n'y a point eu de confrontation, on ne doit pas admettre la preuve des faits juſtificatifs; c'eſt une marque que la matiere eſt légere, quand il n'y a point eu de réglement à l'extraordinaire.

5. L'*alibi*, eſt un des plus puiſſants faits juſtificatifs qui puiſſent être propoſés; c'eſt même improprement qu'il eſt appellé juſtificatif; parce qu'il anéantit l'accuſation, c'eſt un fait péremptoire; car il tend à prouver qu'il eſt phyſiquement impoſſible, que l'accuſé ait commis le crime, puiſque dans le même temps, & à la même heure, il étoit dans un lieu fort éloigné; il n'eſt pas poſſible de donner des regles pour la diſtance: les uns croient qu'il faut que l'accuſé prouve qu'il étoit à quinze lieues, d'autres veulent que ce ſoit à vingt lieues ou plus, mais la plus commune opinion & la meilleure, eſt que cela dépend des circonſtances, de la qualité, de l'âge, & du tempérament de l'accuſé; un jeune homme feroit dix lieues en poſte pendant qu'un vieillard, ou un valétudinaire, ou une femme, n'en pourroient faire deux ou trois; ainſi c'eſt au Juge à décider de la poſſibilité de l'*alibi*; il peut même être bien vérifié, quoique l'accuſé fût dans la même ville où le crime a été commis; cinq ou ſix témoins irréprochables dépoſeront que depuis huit heures du ſoir juſqu'à minuit, ils ſont reſtés à table ou au jeu avec Pierre, ſans qu'il ſoit ſorti de leur compagnie; enſorte qu'ils ne l'ont pas perdu de vue; il ſera cependant accuſé d'avoir tué le même jour à dix ou à onze heures du ſoir un homme, à une autre extrêmité de la ville. Il eſt vrai que l'*alibi*, étant une preuve négative, il doit être fondé ſur des dépoſitions très fortes: puiſqu'elles tendent à détruire des preuves affirmatives: dans cet embarras il faut convenir que des Juges n'ont aucune regle fixe pour ſe déterminer; aucune ordonnance n'en a parlé: nous avons celle de Mars 1498, qui article III, parle de l'*alibi*, & ordonne de faire diligence dans l'inſtruction à c'eſt égard; mais elle ne regle pas la diſtance: il faut donc toujours dire que c'eſt aux Juges à ſe déterminer ſuivant les circonſtances; ce qui rend cette matiere arbitraire.

6. La preuve des faits juſtificatifs peut être faite par les domeſtiques.

DES FAITS JUSTIFICATIFS.

Imbert, liv. 3, chap. 13, n. 14, de ſa Pratique criminelle, nous en fait un principe dans ſes notes, en diſant que dans ce cas, on peut recevoir les familiers & domeſtiques de l'accuſé, & autres perſonnes qui ne ſont pas irréprochables ; parce que les faits d'innocence ſe prouvent facilement, même par préſomption ; Brillon au mot *alibi*, n. 4, dit auſſi que l'on peut prouver par les domeſtiques que le maître eſt demeuré dans ſa maiſon toute la nuit, pendant laquelle un homme a été tué dans la rue. Néron édition de 1666, p. 41, ſur l'article CLVII de l'Ordonnance de 1539, dit de même, que l'on prouve les faits juſtificatifs par toutes ſortes de témoins, & que le frere y peut être reçu, ſuivant Balde, ſur la Loi, *parentes. Cod. de teſtibus.* Du Rouſſeau de la Combe, partie 3, chap. 27, n 1, prétend de même qu'il ſeroit permis à un accuſé de ſe ſervir pour la preuve de ſes faits juſtificatifs du témoignage des ſerviteurs, domeſtiques, parents, ou alliés de la partie civile, & même des témoins qu'il auroit reprochés à la confrontation, ſans pour cela ſe départir de ſes reproches.

Bruneau, titre XX, n. 7, p. 304, ſoutient également que l'accuſé dans ce cas peut s'aider des domeſtiques des parents, & même des témoins qui lui ont été confrontés & qu'il a reprochés, ſans pour cela déroger à ſes reproches : il cite pluſieurs Auteurs du même ſentiment. M. Jouſſe, ſur l'article IV de ce titre, eſt auſſi du même avis : non-ſeulement les Auteurs modernes le penſent ainſi, *in favorem liberationis* ; mais encore les anciens ; car Jul. Clar. dans ſa pratique criminelle queſtion 24, n. 12, & 20, p. 119, dit, liv. 5, *ſententiarum*, que les parents de l'accuſé ne peuvent dépoſer contre lui, & il ajoute, *ſed ad defenſam ego vidi multoties examinari affines ad probandam innocentiam rei* : il dit encore, *ibidem, item ſcias quod iſti teſtes quos ſupra diximus repelli à teſtificando in cauſis criminalibus, poſſunt nihilominus & debent admitti ſi producantur ad defenſam, & ad probandam innocentiam rei.* Il eſt vrai que cet Auteur ajoute, *quod tamen intellige non ut omnino plenè probent, ſed ut deinde inſpectâ facti & perſonarum qualitate, judicis ipſius religioni relinquatur, quanta ſit eis fides adhibenda.*

Enfin Lapeyrere, lettre P, n. 13, & au mot *preuve*, p. 335, dit que la preuve domeſtique peut être admiſe pour juſtifier l'innocence, comme pour prouver l'*alibi*, & autres faits juſtificatifs qu'il détaille; en effet & la preuve qui tend à la juſtification, eſt ſi favorable que l'on ne peut trop la faciliter, ſuivant la Loi : *ſi non defendantur, D. de judiciis.* Il y a même des cas où l'on ne peut découvrir la verité que par les parents & les domeſtiques, comme dans les cas d'aſſaſſinat dans la maiſon, ou deſpoliation d'hoirie dont il a été parlé ci-devant.

ARTICLE III.

DES FAITS JUSTIFICATIFS.

Les faits ſeront inſérés dans le même Jugement qui en ordonnera la preuve.

1. Il ne ſuffiroit pas que le Juge permît en termes généraux à l'accuſé de faire preuve des faits articulés dans ſes réponſes & confrontations ; il faut qu'ils ſoient choiſis & détaillés dans le Jugement ; parce qu'il n'y a que ceux qui y ont été énoncés, qui puiſſent être prouvés.

On trouve dans Brillon, au mot *procédure*, n. 130, le procès inſtruit à requête du Curé de Milai contre ſon valet accuſé de l'avoir volé : ce valet demanda la preuve de ſes faits juſtificatifs, il y fut admis par un Jugement qui ne circonſtancia aucun fait. M. l'Avocat Général du Grand Conſeil, où l'affaire fut portée, dit que le Juge auroit dû réſumer les faits & les détailler dans ſon Jugement ; ne ſuffiſant pas d'admettre, d'une maniere vague, à la preuve des faits juſtificatifs ; il conclut à la caſſation du Jugement, de tout ce qui avoit ſuivi, & au renvoi du procès au Préſidial d'Autun ; ce qui fut ordonné par Arrêt du 15 Mars 1703, c'étoit un cas Préſidial ; parce qu'il y avoit vol avec effraction ; le Prévôt fut dépouillé.

2. On prononce ordinairement le Jugement dans ces termes : Nous, auparavant de faire droit, avons admis l'accuſé à la preuve des faits juſtificatifs par lui allégués dans ſes réponſes & confrontations ; ſavoir 1°. que ..... 2°. que... 3°. &c. auquel effet l'accuſé ſera tenu lors de la prononciation qui lui ſera faite de notre préſent Jugement de nommer ſur le champ les témoins, dont il entend ſe ſervir ; leſquels témoins ſeront aſſignés à requête du Procureur du Roi, aux frais de l'accuſé qui ſera tenu de conſigner au Greffe la ſomme qui ſera par nous ordonnée, toutes preuves & moyens demeurant réſervés : il ne faut pas mettre dans le Jugement ces mots. *Sauf la preuve contraire*; parce qu'il n'eſt pas permis de faire preuve reſpective ; mais on peut réſerver tous moyens de droit des parties, même d'ordonner une information par ampliation & autres pourſuites, *s'il y échet.*

3. On ne peut dans le Jugement fixer la ſomme que l'accuſé doit conſigner pour faire ſa preuve ; cela dépend du nombre des témoins qu'il nommera, lorſque le Jugement lui ſera prononcé par le Juge.

DES FAITS JUSTIFICATIFS.

ARTICLE IV.

Le Jugement qui ordonnera la preuve des faits juſtificatifs ſera prononcé inceſſamment à l'accuſé par le Juge, & au plus tard dans vingt-quatre heures ; & ſera interpellé l'accuſé de nommer les témoins par leſquels il entend les juſtifier ; ce qu'il ſera tenu de faire ſur le champ ; autrement il n'y ſera plus reçu.

1. Cet article veut que ce ſoit le Juge qui prononce le Jugement qui admet les faits juſtificatifs ; quoique dans les autres cas les Jugements ſoient prononcés par le Greffier ſeul, c'eſt parce qu'il faut qu'il y ait un procès verbal exact contenant cette prononciation & les noms des témoins que l'accuſé veut nommer pour parvenir à ſa preuve. D'ailleurs c'eſt dans ce verbal que le Juge doit fixer la ſomme qui doit être conſignée : il doit avertir l'accuſé de les nommer tous ſur le champ ; parce qu'il ne ſera plus reçu à en nommer d'autres. On peut lui faire entendre que dans ce cas il peut nommer pour témoins, ſes parents & ſes domeſtiques, même ceux de la partie civile, & les témoins qui ont dépoſé contre lui, quoiqu'il les ait reprochés à la confrontation, ainſi qu'il a été expliqué ſur l'article précédent, n. 6.

2. On peut dire que l'Ordonnance dans cette occaſion eſt ſévere, puiſqu'elle exige d'un accuſé ſouvent illitéré, & détenu quelquefois depuis un an dans les cachots, qu'il nomme ſur le champ ſes témoins, ſans lui donner le temps de s'informer des noms de ceux qui peuvent lui être utiles ; il peut-être étranger & n'avoir ni parents, ni amis, ni connoiſſance dans le pays qui puiſſent lui fournir du ſecours ; l'Ordonnance ne permet même pas au Juge de lui accorder le moindre délai : il paroît cependant qu'il eſt de la religion du Juge en entendant les témoins indiqués, de tâcher de leur faire nommer dans leurs dépoſitions ceux qui peuvent avoir comme eux connoiſſance des faits de juſtification ; afin que le Procureur du Roi puiſſe les faire aſſigner ; l'humanité exige que l'on fourniſſe dans cette occaſion à un miſérable priſonnier abandonné, tous les ſecours qui lui ſont néceſſaires pour acquérir la preuve de ſon innocence, & pour découvrir la vérité que les Juges doivent rechercher avec empreſſement ; il n'y a rien en cela de contraire à l'Ordonnance qui n'a eu intention en cette occaſion que d'accélérer & d'éviter les prétextes de tirer la procédure en longueur, ce qui arriveroit preſque toujours, ſi les accuſés avoient la liberté de nommer des témoins, ſans leur fixer aucuns délais. Il eſt même d'uſage, comme l'atteſtent Bornier ſur cet article, & Sallé ſur l'article XLVII du titre du faux

principal, de tempérer cette sévérité en accordant aux accusés un bref délai.

3. Dans les Cours de Parlement c'est le Rapporteur qui fait prononcer, par le Greffier en sa présence, l'Arrêt, & qui dresse le verbal contenant les noms des témoins ; mais dans les Présidiaux, c'est le Lieutenant criminel, quand même il ne feroit pas Rapporteur comme cela se pratique dans quelques Présidiaux ; qui ont des réglements portant que les procès Présidiaux seront distribués. Ces réglements n'ont privé les Lieutenants Criminels que du rapport, ainsi qu'il a été prouvé sur l'article IX du titre XXV, n. 2, & 3 ; tous leurs autres droits subsistent ; ils ont celui de faire toutes les procédures criminelles tant avant qu'après les Jugements ; ce qui entraîne la prononciation, & les procès verbaux d'exécution ; on ne s'est pas encore avisé de leur contester ces droits. Les Edits de création de leurs Offices & autres, rendus en conséquence, sont trop précis à ce sujet pour souffrir aucun doute. Voyez encore les observations sur l'article XXI du titre XXV, n. 3.

4. Il n'est pas permis d'accorder cours de monitoire, pour la preuve des faits justificatifs, puisque cet article, conformément aux anciennes Ordonnances, veut que l'accusé nomme sur le champ ses témoins, & qu'il défend d'en recevoir d'autres dans la suite ; il a même été jugé par plusieurs Arrêts que cette voie est fermée aux accusés : Bouvot, tome 2, de ses Arrêts au mot *monitoire*, questions 6 & 12, rapporte un Arrêt du Parlement de Dijon du 5 Avril 1609, qui l'a expressément défendu. L'Arrêt du Grand Conseil du 15 Mars 1703, cité sur l'article III de ce titre, n. 1, l'a décidé de même : on peut encore voir à ce sujet Brillon, au mot *faits*, n. 5, & au mot *monitoire*, n. 14 : Du Rousseau de la Combe, partie 3, chap. 27, n. 13, & Févret, Traité de l'abus, tome 2, livre 8, chap. 2, n. 15, p. 238.

5. Un accusé peut se repentir d'avoir nommé certains témoins, ou croire qu'il est inutile de les entendre ; dans ces cas, il peut requérir la partie publique de ne les pas faire assigner : Brillon *ibidem*, rapporte un Arrêt du Parlement de Tournai, rendu, les Chambres consultées, le 24 Avril 1697, qui ordonna qu'il seroit demandé à l'accusé s'il vouloit faire entendre les témoins qu'il avoit nommés, & ayant répondu qu'il croyoit qu'ils n'étoient pas informés du fait, ils ne furent pas entendus. Voyez les Auteurs cités au nombre précédent ; effectivement les témoins sont entendus aux frais de l'accusé ; c'est son enquête, il ne les a nommés, que parce qu'il a cru qu'ils lui seroient utiles, il apprend qu'ils ne sont pas informés des faits de sa justification ; il auroit pu ne les pas nommer ; il peut par conséquent s'en départir : il y a cependant le cas dont il est parlé au n. 5, de l'article I de ce titre, qui est celui d'un accusé qui par simplicité ou par désespoir négligeroit sa défense ; les Juges doivent y suppléer d'Office.

DES FAITS JUSTIFICATIFS.

ARTICLE V.

Après que l'accuſé aura nommé une fois les témoins, il ne pourra plus en nommer d'autres ; & ne ſera point élargi pendant l'inſtruction de la preuve des faits juſtificatifs.

1. Cet article eſt une ſuite de la ſévérité des articles précédents ; mais il ſemble que l'Ordonnance ne déclare l'accuſé non recevable que lorſqu'il a *une fois* nommé des témoins ; en effet s'il diſoit, lorſque le Jugement lui eſt prononcé, qu'il ne peut nommer ſes témoins ; parce qu'il a toujours été détenu dans les cachots, au ſecret, ce qui l'a empêché de s'informer de ceux qui pourroient dépoſer de ſa juſtification ; il paroît que le Juge pourroit lui donner un délai ; les Loix doivent toujours être expliquées en faveur de l'abſolution : ces termes *une fois*, ſemblent ſuppoſer que juſqu'à ce que l'accuſé ait nommé ſes témoins, il pourra être reçu à les nommer ; mais qu'il ne peut en nommer deux fois : d'ailleurs, l'intérêt que les Juges ont à éclaircir la vérité, doit les faire pancher en faveur de l'accuſé, pour lui donner le temps de ſe juſtifier : cependant les termes de l'article précédent ſont ſi formels, qu'il n'eſt pas poſſible de lui donner aucune interprétation favorable : il veut que lors de la prononciation du Jugement, l'accuſé ſoit *tenu* de nommer *ſur le champ* ſes témoins ; ainſi il faut abſolument qu'il les nomme lors de la prononciation du Jugement, ſans eſpérance d'aucun délai : mais la partie publique n'eſt jamais non recevable ; elle doit rechercher la décharge comme la charge : l'Ordonnance n'a prononcé la fin de non recevoir que contre l'accuſé. On ne doit donc pas préſumer qu'elle ait voulu priver la partie publique du pouvoir de faire aſſigner des témoins, qu'elle découvrira pour la juſtification & l'innocence ; de même que les Juges pourroient d'Office, ordonner la preuve des faits juſtificatifs, ſi l'accuſé eſt aſſez foible pour ne la pas demander.

2. Cet article de l'Ordonnance, défend d'élargir les accuſés pendant l'inſtruction de la preuve des faits juſtificatifs ; c'eſt tant parce qu'ils pourroient s'évader, que parce qu'ils pourroient avec liberté, ſuborner les témoins : d'ailleurs, dans les crimes graves, la Juſtice ne ſe deſſaiſit pas facilement de ſes gages, afin de pouvoir donner au public par des exécutions réelles, les exemples qui lui ſont dûs ; il ſeroit contre les regles, d'élargir par proviſion un accuſé, après que toute l'inſtruction criminelle eſt finie, puiſque l'on peut juger définitivement dans un bref délai.

ARTICLE

ARTICLE VI.

Les témoins ſeront aſſignés à requête de nos Procureurs, ou de ceux des Seigneurs, & ouïs d'Office par le Juge.

1. C'eſt une regle générale, que les accuſés décrétés ne peuvent diligenter aucuns témoins, quand même dans le principe de l'inſtance, ils auroient été parties plaignantes; toutes les fois qu'il s'agit de faire une preuve ou autre pourſuite, à requête d'un accuſé, elles doivent être faites à la diligence & au nom de la partie publique, qui n'eſt jamais ſuſpecte; elle eſt préſumée comme les Juges, *laborare pro innocentiâ.*

2. Il a été prouvé ſur l'article X du titre VII, des Monitoires, n. 4, que l'accuſé ne peut forcer la partie civile, de faire entendre tous les témoins venus en révélation; c'eſt ordinairement cette partie de témoins non entendus, que les accuſés choiſiſſent pour la preuve de leurs faits juſtificatifs, parce qu'ils préſument que l'inſtigant a cru qu'ils lui ſeroient contraires: d'ailleurs, il faut croire que la partie civile a négligé de les faire entendre, parce qu'elle a cru qu'ils pourroient être reprochés; & comme les reproches n'ont pas lieu contre les témoins, de la preuve des faits juſtificatifs; ainſi qu'il a été expliqué ſur l'article II de ce titre, n. 4: l'accuſé ne manque pas ordinairement de ſe ſervir des témoins négligés par l'inſtigant, lorſqu'il y a eu publication de monitoires.

ARTICLE VII.

L'accuſé ſera tenu de conſigner au Greffe, la ſomme qui ſera ordonnée par le Juge, pour fournir aux frais de la preuve des faits juſtificatifs, s'il peut le faire; autrement, les frais ſeront avancés par la partie civile, s'il y en a; ſinon par nous, ou par les engagiſtes de nos Domaines, ou par les Seigneurs Hauts-Juſticiers, chacun à leur égard.

1. Il ſemble que cet article eſt contraire aux regles qui défendent d'obliger l'accuſé à fournir les frais des procédures; mais c'eſt une exception qui, dans le cas dont il s'agit, eſt très juſte, puiſque la preuve de ſes faits juſtificatifs, eſt une inſtruction faite ſur ſes réquiſitions; & pour parvenir à ſa juſtification; il ne ſeroit par conſéquent pas juſte que les frais fuſſent à la charge de la partie civile, qui a même intérêt qu'elle ne ſoit pas faite: il eſt cependant vrai que ſi l'accuſé n'étoit pas en état de faire ces frais, la partie civile ſeroit, ſuivant cet article,

DES FAITS JUSTIFICATIFS.

obligée de les avancer ; ce qui auroit même lieu, s'il falloit une diſcuſſion des biens de l'accuſé, parce qu'il faut accélérer ; ſauf à lui délivrer tels exécutoires qu'il conviendroit pour le recouvrement de ſes avances ; & dans le cas où ni l'une ni l'autre des parties ne pourroit les avancer, ils ſeroient pris ſur le Domaine du Roi, des Engagiſtes, ou des Seigneurs.

2. Quoique cet article porte que les Seigneurs Hauts-Juſticiers ſeront tenus aux frais, *chacun à leur égard*, il n'en eſt pas moins vrai qu'ils ſont ſolidaires : ſauf à répartir ſur tous les Seigneurs dans la ſuite, ce que l'un d'eux auroit payé pour les autres, par la force de la ſolidité. Il faut que la Juſtice ſoit rendue avec célérité, ce qui ne pourroit arriver, ſi le Procureur du Roi étoit obligé de prendre exécutoire contre pluſieurs Seigneurs, pour faire avancer les frais néceſſaires : il en eſt de même dans cette occaſion, que dans celle de la confiſcation, quand elle a lieu au profit de pluſieurs Seigneurs ; chacun doit ſa portion des frais du procès, à proportion de ce qu'il profite de la confiſcation ; mais il n'en eſt pas moins vrai que l'on a contr'eux tous la voie de ſolidité, pour faire payer les frais ; ſauf à eux à faire régler dans la ſuite, ce que chacun en doit ſupporter : ſi ces principes pouvoient être conteſtés, on pourroit recourir à l'Arrêt du Parlement de Dijon, rendu à mon profit le 16 Juillet 1747, rapporté ſur l'article VI du titre I, n. 2, à la fin : je fis condamner M. le Comte de Vichy, à me payer mille cinquante livres, portées par un exécutoire de la Cour ; ſauf ſon recours contre les autres Seigneurs.

ARTICLE VIII.

L'enquête étant achevée, elle ſera communiquée à nos Procureurs, ou à ceux des Seigneurs, pour donner leurs concluſions ; & à la partie civile, s'il y en a, & ſera jointe au procès.

1. L'Ordonnance qualifie d'enquête la preuve des faits juſtificatifs ; c'eſt en cette qualité, qu'elle doit être communiquée à la partie civile : il ſemble que l'accuſé en devroit auſſi avoir communication avec d'autant plus de raiſon que c'eſt ſon enquête, & qu'elle eſt faite à ſes frais : cependant l'Ordonnance veut qu'elle ſoit ſecrette à ſon égard, puiſqu'elle n'ordonne pas qu'il en aura communication ; d'où il réſulte que cette procédure participe du Civil & du Criminel ; elle n'eſt pas faite avec toutes les formalités preſcrites pour les enquêtes ordinaires, par l'Ordonnance de 1667, puiſque d'un côté, la preuve n'eſt pas reſpective, qu'il n'y a aucuns délais, qu'il n'y a point de reproches à fournir, &c. ; &

que de l'autre, les témoins ſont entendus com en matiere criminelle, ſans qu'il ſoit dreſſé aucun verbal en préſendes parties, ni qu'elles y ſoient appellées.

La partie civile ne peut reprocher les tém, comme il a déja été obſervé: il eſt cependant vrai que ſi elle envoit la preuve par écrit, elle pourroit les faire ſignifier, non pour fe rejeter leurs dépoſitions, mais pour en faire diminuer la foi, ſuiva l'autorité de Jul. Clar., rapportée n. 6, de l'article II de ce titre oyez l'article ſuivant.

2. Il arrive quelquefois que l'enquête nuſtifie pas entiérement l'accuſé, & que cependant elle diminue beauc p les preuves de la procédure criminelle: les Juges ne peuvent da ce cas, que prononcer le renvoi, le hors de cauſe, ou un plus am ment informé, ou un renvoi juſqu'à rappel; mais il eſt à obſerver q le plus amplement informé & le renvoi juſqu'à rappel, ſont des ca où l'accuſé & le procès, doivent être envoyés à la Cour; ainſi qu'il été expliqué ſur l'article XIII du titre XXV, n. 24 & 25: il en eſt même du mis hors de cauſe. Voyez les obſervations ſur l'article XX du titre X, n. 2. On peut malgré le renvoi juſqu'à rappel, ou le plamplement informé, condamner l'accuſé aux dépens. Voyez les obſervions ſur l'article XX du titre XXV, n. 4.

ARTICLE IX.

Les parties pourront donner leu requêtes, auxquelles elles ajouteront telles pieces qu'elle aviſeront ſur le fait de l'enquête, leſquelles requêtes & pces ſeront ſignifiées reſpectivement, & copie baillée; ſansque pour raiſon de ce, il ſoit beſoin de prendre aucun Régiment, ni faire une plus ample inſtruction.

Il ſemble que cet article défende le préſenter aucune requête, ni ſignifier aucune piece concernant le fons; c'eſt à-dire, le procès Criminel, & qu'il veuille que tout ſoit rédui à l'examen de l'enquête juſtificative: cependant, comme l'on réſerve pr le Jugement qui admet la preuve des faits juſtificatifs, toutes autre preuves réſultantes de la procédure criminelle, & même cette réſerve étant de droit, il n'eſt pas douteux que les parties peuvent tirer avarage reſpectivement, de tout ce qui réſulte de l'un & de l'autre; c'eſt-àdire, tant de la procédure criminelle, que de l'enquête: la partie civie, ou la partie publique, pourroient même encore faire informer par ampliation, ſi elles avoient découvert de nouvelles preuves du crime.

DES FAITS JUSTIFICATIFS.

Voulons que la préſente Ordonnance ſoit gardée & obſervée dans tout notre royaume, terres & pays de notre obéïſſance, à commencer au premier Janvier de l'année prochaine 1671; abrogeons toutes Ordonnances, Coutumes, Loix, Statuts, Réglements, ſtyles & uſages différents ou contraires aux diſpoſitions y contenues: ſi donnons en Mandement, &c. Donné à Saint Germain-en-Laye, au mois d'Août, l'an de Grace 1670, & de notre regne, le 28e. Signé *LOUIS*, *& plus bas par le Roi* COLBERT.

Cette Ordonnance ayant été envoyée au Parlement de Paris, & préſentée, les Chambres aſſemblées, il y eut Arrêt du 23 Août 1670, qui ordonna que ces lettres, en forme d'Edit, ſeroient publiées & régiſtrées pour être exécutées ſelon leur forme & teneur, & enſuite lettre de cachet du 24 du même mois, conçue dans ces termes.

" Nous avons appris avec beaucoup de ſatisfaction, la conduite que
„ vous avez tenue pour l'enrégiſtrement de notre Ordonnance, ſur le fait
„ de la procédure criminelle, nous ne pouvons trop promptement faire
„ reſſentir à nos ſujets les avantages qu'ils en recevront; & comme il
„ eſt néceſſaire, avant de l'envoyer dans les Provinces, qu'elle ſoit lue
„ & publiée dans une Audience publique, ainſi qu'il eſt accoutumé:
„ voulons & vous mandons que vous ayez à en tenir une pour cet effet,
„ mardi prochain, ou le jeudi ſuivant; encore qu'elles aient ceſſé dès le
„ 15 du préſent mois, *ſigné* LOUIS „

Il y eut en conſéquence, Audience publique, le mardi, 26 Août 1670, & Arrêt d'enrégiſtrement, portant que cette Ordonnance commenceroit à être exécutée le 1 Janvier 1671.

Fin du Tome troiſieme.

NATIONAL LIBRARY OF CANADA
BIBLIOTHÈQUE NATIONALE DU CANADA
WITHDRAWN – RETIRÉ

GretagMacbeth™ ColorChecker Color Rendition Chart